Deutscher Bundestag **Drucksache 18/7318**
18. Wahlperiode 20.01.2016

Verordnung

der Bundesregierung

Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts (Vergaberechtsmodernisierungsverordnung – VergRModVO)

A. Problem und Ziel

Der Unionsgesetzgeber hat mit dem Paket zur Modernisierung des europäischen Vergaberechts ein vollständig überarbeitetes Regelwerk für die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen vorgelegt. Das Modernisierungspaket umfasst die Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe (Richtlinie 2014/24/EU), die Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (Richtlinie 2014/25/EU) und die Richtlinie über die Vergabe von Konzessionen (Richtlinie 2014/23/EU). Diese Richtlinien sind bis zum 18. April 2016 in deutsches Recht umzusetzen. In einem ersten Schritt sind die wesentlichen Regelungen der neuen EU-Vergaberichtlinien auf Gesetzesebene umgesetzt worden. Die Umsetzung erfolgte maßgeblich im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und wurde zum Anlass genommen, den bisherigen Vierten Teil des GWB umfassend zu überarbeiten und neu zu strukturieren. Der überarbeitete Teil 4 des GWB umfasst insbesondere Regelungen zum Anwendungsbereich und zum Rechtsschutz, aber auch die wesentlichen Vorgaben zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und von Konzessionen. Insbesondere wurde der Ablauf eines Vergabeverfahrens erstmals im Gesetz vorgezeichnet. Nicht im Gesetz enthalten sind die detaillierten Verfahrensregeln für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen in den einzelnen Phasen des Vergabeverfahrens. Ebenso wenig regelt das Gesetz die Einzelheiten zur Datensammlung für die neue Vergabestatistik.

Die EU-Vergaberechtsmodernisierung zielt darauf ab, das Regelwerk für die Vergaben entsprechend den aktuellen Bedürfnissen des Binnenmarktes weiterzuentwickeln und innerhalb der Europäischen Union stärker zu vereinheitlichen. Mit den neuen Richtlinien werden den Mitgliedstaaten zugleich neue Handlungsspielräume eingeräumt. Die Vergabeverfahren sollen effizienter, einfacher und flexibler gestaltet und die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) an Vergabeverfahren soll erleichtert werden. Gleichzeitig ermöglicht es der neue Rechtsrahmen den Vergabestellen, die öffentliche Auftragsvergabe stärker zur Unterstützung strategischer Ziele zu nutzen. Dazu gehören vor allem soziale, umweltbezogene und innovative Aspekte. Dies kommt gerade Unternehmen zugute, die ihrer Verantwortung bis hinein in die Produktions- und Lieferketten nachkommen, und setzt Anreize für Unternehmen, internationale Standards zur Unternehmensverantwortung einzuhalten (z. B. die ILO-Kernarbeitsnormen, ILO – Inter-

nationale Arbeitsorganisation). Das neue Regelwerk ermöglicht es ferner, den Anliegen von Menschen mit Behinderungen besser Rechnung zu tragen. Die Richtlinien ermöglichen zudem ein erleichtertes Vergabeverfahren bei sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen.

Auf gesetzlicher Ebene sind die dargestellten Möglichkeiten bislang nicht abschließend geregelt.

Elektronische Kommunikationsmittel können Vergabeverfahren vereinfachen und die Effizienz und Transparenz der Verfahren steigern. Eine medienbruchfreie öffentliche Auftragsvergabe bietet zugleich erhebliche Einsparpotenziale für Unternehmen und öffentliche Auftraggeber. Die Richtlinien sehen daher vor, dass die elektronische Kommunikation im Vergabeverfahren zur Regel wird. Auch insoweit beschränkt sich das Gesetz auf den Grundsatz der elektronischen Kommunikation, gestaltet aber das Verfahren nicht näher aus.

Um das öffentliche Auftragswesen weiter optimieren zu können, sehen die Richtlinien statistische Berichte über Beschaffungen der Mitgliedstaaten an die Europäische Kommission vor. Derzeit existiert allerdings keine belastbare Statistik zum öffentlichen Auftragswesen in Deutschland. Aufgrund der fehlenden Daten sind zurzeit weder grundsätzliche Aussagen zum Volumen des öffentlichen Einkaufs noch zur Anzahl der durchgeführten Vergabeverfahren möglich. Das Gesetz enthält dazu im Wesentlichen nur die grundsätzlichen Regelungen, nicht aber die Einzelheiten der Datenerhebung.

B. Lösung

Die Einzelheiten der Verfahren zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen werden in den von dieser Mantelverordnung umfassten Verordnungen geregelt. Mit der Neuregelung soll dem Rechtsanwender ein möglichst übersichtliches und leicht handhabbares Regelwerk zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen zur Verfügung gestellt werden. Durch eine stärkere Gliederung und Strukturierung der Regelungen auf Verordnungsebene soll es künftig einfacher werden, die für den jeweiligen Verfahrensschritt im Vergabeprozess anzuwendenden Vorschriften zu ermitteln. Die jeweiligen Verordnungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen spiegeln daher in ihrer Struktur den jeweiligen Ablauf der Vergabeverfahren wider.

Die jeweiligen Verordnungen konkretisieren die bislang im GWB nur angelegten Verfahrensschritte und präzisieren die Möglichkeiten, die das neue europäische Vergaberecht für die Durchführung von Vergabeverfahren bietet. Das gilt insbesondere für die erleichterte Teilnahme von KMU an Vergabeverfahren und für die Möglichkeit, die öffentliche Auftragsvergabe stärker zur Unterstützung strategischer Ziele zu nutzen. Die Verordnungen ergänzen zudem die bereits im GWB getroffenen Erleichterungen für die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen. Schließlich regeln die Verordnungen die Rahmenbedingungen für die Nutzung elektronischer Kommunikationsmittel.

Die Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge ergeben sich aus der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung, Artikel 1), in der die bisherigen Regelungen des Abschnitts 2 der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A EG) sowie die bisherige Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) neben den schon bisher in der Vergabeverordnung geregelten Bereichen aufgehen. Den Besonderheiten der Vergabe von Bauleistungen wird durch den Erhalt der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (Abschnitt 2 der VOB/A) Rechnung getragen, die mit der Vergabeverordnung für anwendbar erklärt wird.

Die Verfahren im Sektorenbereich werden in der Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung (Sektorenverordnung, Artikel 2) geregelt. Entsprechend der bisherigen Systematik umfasst diese Rechtsverordnung neben den Regeln über die Vergabe von Liefer- und Dienstleitungsaufträgen auch die Regeln über die Vergabe von Bauleistungen durch Sektorenauftraggeber zum Zwecke der Sektorentätigkeit.

Mit der Verordnung über die Vergabe von Konzessionen (Konzessionsvergabeverordnung, Artikel 3) werden erstmals die Verfahrensregeln zur Vergabe von Konzessionen, Dienstleistungs- und Baukonzessionen, in einer Rechtsverordnung zusammengeführt.

Schließlich legt die neue Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen (Vergabestatistikverordnung, Artikel 4) die Basis für die Sammlung von Daten über vergebene öffentliche Aufträge und Konzessionen.

Schließlich werden Regelungsinhalte in den neuen Teil 4 des GWB gezogen, die bislang in der Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit enthalten waren. Es ergibt sich daher auch insoweit ein Anpassungsbedarf, dem durch eine Änderung der Verordnung (Artikel 5) entsprochen wird.

C. Alternativen

Keine.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Diese Verordnung hat keine Auswirkungen auf die Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand.

E. Erfüllungsaufwand

Der Erfüllungsaufwand der einzelnen Verordnungen, die in ihren Inhalten detailliertere Vorgaben für das Vergabeverfahren festlegen, wurde bereits detailliert unter Einbeziehung der Auswirkungen der zu erlassenden Rechtsverordnungen in der Begründung des Regierungsentwurfs für ein Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts (Bundestagsdrucksache 18/6281) dargestellt. Die im Rahmen des o. g. Regierungsentwurfs geschätzten Entlastungen für die Wirtschaft, die dadurch entstanden sind, dass zusätzliche Entlastungspotenziale ausgehend vom EU-Recht erschlossen wurden, können im Rahmen von one-in, one-out berücksichtigt werden.

F. Weitere Kosten

Unmittelbar durch diese Verordnung werden die Kosten für Unternehmen und Verbraucher nicht berührt. Auswirkungen auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind daher nicht zu erwarten.

BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND
DIE BUNDESKANZLERIN

Berlin, 20. Januar 2016

An den
Präsidenten des
Deutschen Bundestages
Herrn Prof. Dr. Norbert Lammert
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Sehr geehrter Herr Präsident,

hiermit übersende ich die von der Bundesregierung beschlossene

Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts
(Vergaberechtsmodernisierungsverordnung – VergRModVO)

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Zustimmung des Deutschen Bundestages aufgrund des § 113 GWB herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie.

Die Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gemäß § 6 Absatz 1 NKRG ist als Anlage 2 beigefügt.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Angela Merkel

Anlage 1

Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts[1]
(Vergaberechtsmodernisierungsverordnung – VergRModVO)

Vom …

Aufgrund der §§ 113, 114 Absatz 2 Satz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 (BGBl. I S. 1750, 3245), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts vom … [einzusetzen: Ausfertigungsdatum und Fundstelle] geändert worden ist, verordnet die Bundesregierung:

Artikel 1

Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge
(Vergabeverordnung – VgV)

Inhaltsübersicht

Abschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen

Unterabschnitt 2

Kommunikation

---

[1] Artikel 1 dieser Verordnung dient der Umsetzung der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 65). Artikel 2 dieser Verordnung dient der Umsetzung der Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Vergabe von Aufträgen im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/17/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 243). Artikel 3 dieser Verordnung dient der Umsetzung der Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 1).

Abschnitt 2

Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1

Verfahrensarten

Unterabschnitt 2

Besondere Methoden und Instrumente in Vergabeverfahren

Unterabschnitt 3

Vorbereitung des Vergabeverfahrens

Unterabschnitt 4

Veröffentlichungen, Transparenz

Abschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen

§ 1

Gegenstand und Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung trifft nähere Bestimmungen über das einzuhaltende Verfahren bei der dem Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterliegenden Vergabe von öffentlichen Aufträgen und bei der Ausrichtung von Wettbewerben durch den öffentlichen Auftraggeber.

(2) Diese Verordnung ist nicht anzuwenden auf

1. die Vergabe von öffentlichen Aufträgen und die Ausrichtung von Wettbewerben durch Sektorenauftraggeber zum Zweck der Ausübung einer Sektorentätigkeit,
2. die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Aufträgen und
3. die Vergabe von Konzessionen durch Konzessionsgeber.

§ 2

Vergabe von Bauaufträgen

Für die Vergabe von Bauaufträgen sind Abschnitt 1 und Abschnitt 2, Unterabschnitt 2 anzuwenden. Im Übrigen ist Teil A Abschnitt 2 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Januar 2016 (BAnz AT 19.01.2016 B3) anzuwenden.

§ 3

Schätzung des Auftragswerts

(1) Bei der Schätzung des Auftragswerts ist vom voraussichtlichen Gesamtwert der vorgesehenen Leistung ohne Umsatzsteuer auszugehen. Zudem sind etwaige Optionen oder Vertragsverlängerungen zu berücksichtigen. Sieht der öffentliche Auftraggeber Prämien oder Zahlungen an den Bewerber oder Bieter vor, sind auch diese zu berücksichtigen.

(2) Die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Auftragswerts darf nicht in der Absicht erfolgen, die Anwendung der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung zu umgehen. Eine Auftragsvergabe darf nicht so unterteilt werden, dass sie nicht in den Anwendungsbereich der Bestimmungen des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung fällt, es sei denn, es liegen objektive Gründe dafür vor, etwa wenn eine eigenständige Organisationseinheit selbstständig für ihre Auftragsvergabe oder bestimmte Kategorien der Auftragsvergabe zuständig ist.

(3) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswerts ist der Tag, an dem die Auftragsbekanntmachung abgesendet wird oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird.

(4) Der Wert einer Rahmenvereinbarung oder eines dynamischen Beschaffungssystems wird auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwertes aller Einzelaufträge berechnet, die während der gesamten Laufzeit einer Rahmenvereinbarung oder eines dynamischen Beschaffungssystems geplant sind.

(5) Der zu berücksichtigende Wert im Falle einer Innovationspartnerschaft entspricht dem geschätzten Gesamtwert der Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten, die während sämtlicher Phasen der geplanten Partnerschaft stattfinden sollen, sowie der Bau-, Liefer- oder Dienstleistungen, die zu entwickeln und am Ende der geplanten Partnerschaft zu beschaffen sind.

(6) Bei der Schätzung des Auftragswerts von Bauleistungen ist neben dem Auftragswert der Bauaufträge der geschätzte Gesamtwert aller Liefer- und Dienstleistungen zu berücksichtigen, die für die Ausführung der Bauleistungen erforderlich sind und vom öffentlichen Auftraggeber zur Verfügung gestellt werden. Die Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers, Aufträge für die Planung und die Ausführung von Bauleistungen entweder getrennt oder gemeinsam zu vergeben, bleibt unberührt.

(7) Kann das beabsichtigte Bauvorhaben oder die vorgesehene Erbringung einer Dienstleistung zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen. Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen. Erreicht oder überschreitet der geschätzte Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert, gilt diese Verordnung für die Vergabe jedes Loses.

(8) Kann ein Vorhaben zum Zweck des Erwerbs gleichartiger Lieferungen zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen.

(9) Der öffentliche Auftraggeber kann bei der Vergabe einzelner Lose von Absatz 7 Satz 3 sowie Absatz 8 abweichen, wenn der geschätzte Nettowert des betreffenden Loses bei Liefer- und Dienstleistungen unter 80 000 Euro und bei Bauleistungen unter 1 Million Euro liegt und die Summe der Nettowerte dieser Lose 20 Prozent des Gesamtwertes aller Lose nicht übersteigt.

(10) Bei regelmäßig wiederkehrenden Aufträgen oder Daueraufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen sowie bei Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums verlängert werden sollen, ist der Auftragswert zu schätzen

1. auf der Grundlage des tatsächlichen Gesamtwertes entsprechender aufeinanderfolgender Aufträge aus dem vorangegangenen Haushaltsjahr oder Geschäftsjahr; dabei sind voraussichtliche Änderungen bei Mengen oder Kosten möglichst zu berücksichtigen, die während der zwölf Monate zu erwarten sind, die auf den ursprünglichen Auftrag folgen, oder
2. auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwertes aufeinanderfolgender Aufträge, die während der auf die erste Lieferung folgenden zwölf Monate oder während des auf die erste Lieferung folgenden Haushaltsjahres oder Geschäftsjahres, wenn dieses länger als zwölf Monate ist, vergeben werden.

(11) Bei Aufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen, für die kein Gesamtpreis angegeben wird, ist Berechnungsgrundlage für den geschätzten Auftragswert

1. bei zeitlich begrenzten Aufträgen mit einer Laufzeit von bis zu 48 Monaten der Gesamtwert für die Laufzeit dieser Aufträge, und
2. bei Aufträgen mit unbestimmter Laufzeit oder mit einer Laufzeit von mehr als 48 Monaten der 48-fache Monatswert.

(12) Bei einem Planungswettbewerb nach § 69, der zu einem Dienstleistungsauftrag führen soll, ist der Wert des Dienstleistungsauftrags zu schätzen zuzüglich etwaiger Preisgelder und Zahlungen an die Teilnehmer. Bei allen übrigen Planungswettbewerben entspricht der Auftragswert der Summe der Preisgelder und Zahlungen an die Teilnehmer einschließlich des Werts des Dienstleistungsauftrags, der vergeben werden könnte, soweit der öffentliche Auftraggeber diese Vergabe in der Wettbewerbsbekanntmachung des Planungswettbewerbs nicht ausschließt.

§ 4

Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe; zentrale Beschaffung

(1) Mehrere öffentliche Auftraggeber können vereinbaren, bestimmte öffentliche Aufträge gemeinsam zu vergeben. Dies gilt auch für die Auftragsvergabe gemeinsam mit öffentlichen Auftraggebern aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Die Möglichkeiten zur Nutzung von zentralen Beschaffungsstellen bleiben unberührt.

(2) Soweit das Vergabeverfahren im Namen und im Auftrag aller öffentlichen Auftraggeber insgesamt gemeinsam durchgeführt wird, sind diese für die Einhaltung der Bestimmungen über das Vergabeverfahren gemeinsam verantwortlich. Das gilt auch, wenn ein öffentlicher Auftraggeber das Verfahren in seinem Namen und im Auftrag der anderen öffentlichen Auftraggeber allein ausführt. Bei nur teilweise gemeinsamer Durchführung sind die öffentlichen Auftraggeber nur für jene Teile gemeinsam verantwortlich, die gemeinsam durchgeführt wurden.

Wird ein Auftrag durch öffentliche Auftraggeber aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union gemeinsam vergeben, legen diese die Zuständigkeiten und die anwendbaren Bestimmungen des nationalen Rechts durch Vereinbarung fest und geben das in den Vergabeunterlagen an.

(3) Die Bundesregierung kann für Dienststellen des Bundes in geeigneten Bereichen allgemeine Verwaltungsvorschriften über die Einrichtung und die Nutzung zentraler Beschaffungsstellen sowie die durch die zentralen Beschaffungsstellen bereitzustellenden Beschaffungsdienstleistungen erlassen.

§ 5

Wahrung der Vertraulichkeit

(1) Sofern in dieser Verordnung oder anderen Rechtsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, darf der öffentliche Auftraggeber keine von den Unternehmen übermittelten und von diesen als vertraulich gekennzeichneten Informationen weitergeben. Dazu gehören insbesondere Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und die vertraulichen Aspekte der Angebote einschließlich ihrer Anlagen.

(2) Bei der gesamten Kommunikation sowie beim Austausch und der Speicherung von Informationen muss der öffentliche Auftraggeber die Integrität der Daten und die Vertraulichkeit der Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen gewährleisten. Die Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen sowie die Dokumentation über Öffnung und Wertung der Teilnahmeanträge und Angebote sind auch nach Abschluss des Vergabeverfahrens vertraulich zu behandeln.

(3) Der öffentliche Auftraggeber kann Unternehmen Anforderungen vorschreiben, die auf den Schutz der Vertraulichkeit der Informationen im Rahmen des Vergabeverfahrens abzielen. Hierzu gehört insbesondere die Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung.

§ 6

Vermeidung von Interessenkonflikten

(1) Organmitglieder oder Mitarbeiter des öffentlichen Auftraggebers oder eines im Namen des öffentlichen Auftraggebers handelnden Beschaffungsdienstleisters, bei denen ein Interessenkonflikt besteht, dürfen in einem Vergabeverfahren nicht mitwirken.

(2) Ein Interessenkonflikt besteht für Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt sind oder Einfluss auf den Ausgang eines Vergabeverfahrens nehmen können und die ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse haben, das ihre Unparteilichkeit und Unabhängigkeit im Rahmen des Vergabeverfahrens beeinträchtigen könnte.

(3) Es wird vermutet, dass ein Interessenkonflikt besteht, wenn die in Absatz 1 genannten Personen

1. Bewerber oder Bieter sind,
2. einen Bewerber oder Bieter beraten oder sonst unterstützen oder als gesetzliche Vertreter oder nur in dem Vergabeverfahren vertreten,
3. beschäftigt oder tätig sind
   a) bei einem Bewerber oder Bieter gegen Entgelt oder bei ihm als Mitglied des Vorstandes, Aufsichtsrates oder gleichartigen Organs oder
   b) für ein in das Vergabeverfahren eingeschaltetes Unternehmen, wenn dieses Unternehmen zugleich geschäftliche Beziehungen zum öffentlichen Auftraggeber und zum Bewerber oder Bieter hat.

(4) Die Vermutung des Absatzes 3 gilt auch für Personen, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen. Angehörige sind der Verlobte, der Ehegatte, Lebenspartner, Verwandte und Verschwägerte gerader Linie, Geschwister, Kinder der Geschwister, Ehegatten und Lebenspartner der Geschwister und Geschwister der Ehegatten und Lebenspartner, Geschwister der Eltern sowie Pflegeeltern und Pflegekinder.

§ 7

Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens

(1) Hat ein Unternehmen oder ein mit ihm in Verbindung stehendes Unternehmen den öffentlichen Auftraggeber beraten oder war auf andere Art und Weise an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens beteiligt (vorbefasstes Unternehmen), so ergreift der öffentliche Auftraggeber angemessene Maßnahmen, um sicherzustellen, dass der Wettbewerb durch die Teilnahme dieses Unternehmens nicht verzerrt wird.

(2) Die Maßnahmen nach Absatz 1 umfassen insbesondere die Unterrichtung der anderen am Vergabeverfahren teilnehmenden Unternehmen in Bezug auf die einschlägigen Informationen, die im Zusammenhang mit der Einbeziehung des vorbefassten Unternehmens in der Vorbereitung des Vergabeverfahrens ausgetauscht wurden oder daraus resultieren, und die Festlegung angemessener Fristen für den Eingang der Angebote und Teilnahmeanträge.

(3) Vor einem Ausschluss nach § 124 Absatz 1 Nummer 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist dem vorbefassten Unternehmen die Möglichkeit zu geben nachzuweisen, dass seine Beteiligung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens den Wettbewerb nicht verzerren kann.

§ 8

Dokumentation und Vergabevermerk

(1) Der öffentliche Auftraggeber dokumentiert das Vergabeverfahren von Beginn an fortlaufend in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs, soweit dies für die Begründung von Entscheidungen auf jeder Stufe des Vergabeverfahrens erforderlich ist. Dazu gehört zum Beispiel die Dokumentation der Kommunikation mit Unternehmen und interner Beratungen, der Vorbereitung der Auftragsbekanntmachung und der Vergabeunterlagen, der Öffnung der Angebote, Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen, der Verhandlungen und der Dialoge mit den teilnehmenden Unternehmen sowie der Gründe für Auswahlentscheidungen und den Zuschlag.

(2) Der öffentliche Auftraggeber fertigt über jedes Vergabeverfahren einen Vermerk in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs an. Dieser Vergabevermerk umfasst mindestens Folgendes:

1. den Namen und die Anschrift des öffentlichen Auftraggebers sowie Gegenstand und Wert des Auftrags, der Rahmenvereinbarung oder des dynamischen Beschaffungssystems,
2. die Namen der berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Auswahl,
3. die nicht berücksichtigten Angebote und Teilnahmeanträge sowie die Namen der nicht berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Nichtberücksichtigung,
4. die Gründe für die Ablehnung von Angeboten, die für ungewöhnlich niedrig befunden wurden,
5. den Namen des erfolgreichen Bieters und die Gründe für die Auswahl seines Angebots sowie, falls bekannt, den Anteil am Auftrag oder an der Rahmenvereinbarung, den der Zuschlagsempfänger an Dritte weiterzugeben beabsichtigt, und gegebenenfalls, soweit zu jenem Zeitpunkt bekannt, den Namen der Unterauftragnehmer des Hauptauftragnehmers,
6. bei Verhandlungsverfahren und wettbewerblichen Dialogen die in § 14 Absatz 3 genannten Umstände, die die Anwendung dieser Verfahren rechtfertigen,
7. bei Verhandlungsverfahren ohne vorherigen Teilnahmewettbewerb die in § 14 Absatz 4 genannten Umstände, die die Anwendung dieses Verfahrens rechtfertigen,
8. gegebenenfalls die Gründe, aus denen der öffentliche Auftraggeber auf die Vergabe eines Auftrags, den Abschluss einer Rahmenvereinbarung oder die Einrichtung eines dynamischen Beschaffungssystems verzichtet hat,
9. gegebenenfalls die Gründe, aus denen andere als elektronische Mittel für die Einreichung der Angebote verwendet wurden,
10. gegebenenfalls Angaben zu aufgedeckten Interessenkonflikten und getroffenen Abhilfemaßnahmen,
11. gegebenenfalls die Gründe, aufgrund derer mehrere Teil- oder Fachlose zusammen vergeben wurden, und
12. gegebenenfalls die Gründe für die Nichtangabe der Gewichtung von Zuschlagskriterien.

(3) Der Vergabevermerk ist nicht erforderlich für Aufträge auf der Grundlage von Rahmenvereinbarungen, sofern diese gemäß § 21 Absatz 3 oder gemäß § 21 Absatz 4 Nummer 1 geschlossen wurden. Soweit die Vergabebekanntmachung die geforderten Informationen enthält, kann sich der öffentliche Auftraggeber auf diese beziehen.

(4) Die Dokumentation, der Vergabevermerk sowie die Angebote, die Teilnahmeanträge, die Interessensbekundungen, die Interessensbestätigungen und ihre Anlagen sind bis zum Ende der Laufzeit des Vertrags oder der Rahmenvereinbarung aufzubewahren, mindestens jedoch für drei Jahre ab dem Tag des Zuschlags. Gleiches gilt für Kopien aller abgeschlossenen Verträge, die mindestens den folgenden Auftragswert haben:

1. 1 Million Euro im Falle von Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen,
2. 10 Millionen Euro im Falle von Bauaufträgen.

(5) Der Vergabevermerk oder dessen Hauptelemente sowie die abgeschlossenen Verträge sind der Europäischen Kommission sowie den zuständigen Aufsichts- oder Prüfbehörden auf deren Anforderung hin zu übermitteln.

(6) § 5 bleibt unberührt.

Unterabschnitt 2

Kommunikation

§ 9

Grundsätze der Kommunikation

(1) Für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren verwenden der öffentliche Auftraggeber und die Unternehmen grundsätzlich Geräte und Programme für die elektronische Datenübermittlung (elektronische Mittel).

(2) Die Kommunikation in einem Vergabeverfahren kann mündlich erfolgen, wenn sie nicht die Vergabeunterlagen, die Teilnahmeanträge, die Interessensbestätigungen oder die Angebote betrifft und wenn sie ausreichend und in geeigneter Weise dokumentiert wird.

(3) Der öffentliche Auftraggeber kann von jedem Unternehmen die Angabe einer eindeutigen Unternehmensbezeichnung sowie einer elektronischen Adresse verlangen (Registrierung). Für den Zugang zur Auftragsbekanntmachung und zu den Vergabeunterlagen darf der öffentliche Auftraggeber keine Registrierung verlangen; eine freiwillige Registrierung ist zulässig.

§ 10

Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel

(1) Der öffentliche Auftraggeber legt das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel fest. Elektronische Mittel, die von dem öffentlichen Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe verwendet werden, müssen gewährleisten, dass

1. die Uhrzeit und der Tag des Datenempfanges genau zu bestimmen sind,
2. kein vorfristiger Zugriff auf die empfangenen Daten möglich ist,
3. der Termin für den erstmaligen Zugriff auf die empfangenen Daten nur von den Berechtigten festgelegt oder geändert werden kann,
4. nur die Berechtigten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben haben,
5. nur die Berechtigten nach dem festgesetzten Zeitpunkt Dritten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben einräumen dürfen,
6. empfangene Daten nicht an Unberechtigte übermittelt werden und
7. Verstöße oder versuchte Verstöße gegen die Anforderungen gemäß den Nummern 1 bis 6 eindeutig festgestellt werden können.

(2) Die elektronischen Mittel, die von dem öffentlichen Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe genutzt werden, müssen über eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle verfügen. Es sind die jeweils geltenden Interoperabilitäts- und Sicherheitsstandards der Informationstechnik gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrags über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern vom 1. April 2010 zu verwenden.

§ 11

Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren

(1) Elektronische Mittel und deren technische Merkmale müssen allgemein verfügbar, nichtdiskriminierend und mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sein. Sie dürfen den Zugang von Unternehmen zum Vergabeverfahren nicht einschränken. Der öffentliche Auftraggeber gewährleistet die barrierefreie Ausgestaltung der elektronischen Mittel nach den §§ 4 und 11 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen vom 27. April 2002 (BGBl. I S. 1467, 1468) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Der öffentliche Auftraggeber verwendet für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren ausschließlich solche elektronischen Mittel, die die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit der Daten gewährleisten.

(3) Der öffentliche Auftraggeber muss den Unternehmen alle notwendigen Informationen zur Verfügung stellen über

1. die in einem Vergabeverfahren verwendeten elektronischen Mittel,
2. die technischen Parameter zur Einreichung von Teilnahmeanträgen, Angeboten und Interessensbestätigungen mithilfe elektronischer Mittel und
3. verwendete Verschlüsselungs- und Zeiterfassungsverfahren.

§ 12

Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann im Vergabeverfahren die Verwendung elektronischer Mittel, die nicht allgemein verfügbar sind (alternative elektronische Mittel), verlangen, wenn er

1. Unternehmen während des gesamten Vergabeverfahrens unter einer Internetadresse einen unentgeltlichen, uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewährt und
2. diese alternativen elektronischen Mittel selbst verwendet.

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann im Rahmen der Vergabe von Bauleistungen und für Wettbewerbe die Nutzung elektronischer Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung verlangen. Sofern die verlangten elektronischen Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung nicht allgemein verfügbar sind, bietet der öffentliche Auftraggeber einen alternativen Zugang zu ihnen gemäß Absatz 1 an.

§ 13

Allgemeine Verwaltungsvorschriften

Die Bundesregierung kann mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften über die zu verwendenden elektronischen Mittel (Basisdienste für die elektronische Auftragsvergabe) sowie über die einzuhaltenden technischen Standards erlassen.

Abschnitt 2
Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1
Verfahrensarten

§ 14

Wahl der Verfahrensart

(1) Die Vergabe von öffentlichen Aufträgen erfolgt nach § 119 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen im offenen Verfahren, im nicht offenen Verfahren, im Verhandlungsverfahren, im wettbewerblichen Dialog oder in der Innovationspartnerschaft.

(2) Dem öffentlichen Auftraggeber stehen das offene Verfahren und das nicht offene Verfahren, das stets einen Teilnahmewettbewerb erfordert, nach seiner Wahl zur Verfügung. Die anderen Verfahrensarten stehen nur zur Verfügung, soweit dies durch gesetzliche Bestimmungen oder nach den Absätzen 3 und 4 gestattet ist.

(3) Der öffentliche Aufraggeber kann Aufträge im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb oder im wettbewerblichen Dialog vergeben, wenn

1. die Bedürfnisse des öffentlichen Auftraggebers nicht ohne die Anpassung bereits verfügbarer Lösungen erfüllt werden können,
2. der Auftrag konzeptionelle oder innovative Lösungen umfasst,
3. der Auftrag aufgrund konkreter Umstände, die mit der Art, der Komplexität oder dem rechtlichen oder finanziellen Rahmen oder den damit einhergehenden Risiken zusammenhängen, nicht ohne vorherige Verhandlungen vergeben werden kann,
4. die Leistung, insbesondere ihre technischen Anforderungen, vom öffentlichen Auftraggeber nicht mit ausreichender Genauigkeit unter Verweis auf eine Norm, eine europäische technische Bewertung (ETA), eine gemeinsame technische Spezifikation oder technische Referenzen im Sinne der Anlage 1 Nummer 2 bis 5 beschrieben werden kann oder
5. im Rahmen eines offenen oder nicht offenen Verfahrens keine ordnungsgemäßen oder nur unannehmbare Angebote eingereicht wurden; nicht ordnungsgemäß sind insbesondere Angebote, die nicht den Vergabeunterlagen entsprechen, nicht fristgerecht eingereicht wurden, nachweislich auf kollusiven Absprachen oder Korruption beruhen oder nach Einschätzung des öffentlichen Auftraggebers ungewöhnlich niedrig sind; unannehmbar sind insbesondere Angebote von Bietern, die nicht über die erforderlichen Qualifikationen verfügen, und Angebote, deren Preis die vor Einleitung des Vergabeverfahrens festgelegten und dokumentierten eingeplanten Haushaltsmittel des öffentlichen Auftraggebers übersteigt; der öffentliche Auftraggeber kann in diesen Fällen von einem Teilnahmewettbewerb absehen, wenn er in das Verhandlungsverfahren alle geeigneten Unternehmen einbezieht, die form- und fristgerechte Angebote abgegeben haben.

(4) Der öffentliche Aufraggeber kann Aufträge im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb vergeben,

1. wenn in einem offenen oder einem nicht offenen Verfahren keine oder keine geeigneten Angebote oder keine geeigneten Teilnahmeanträge abgegeben worden sind, sofern die ursprünglichen Bedingungen des Auftrags nicht grundlegend geändert werden; ein Angebot gilt als ungeeignet, wenn es ohne Abänderung den in den Vergabeunterlagen genannten Bedürfnissen und Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers offensichtlich nicht entsprechen kann; ein Teilnahmeantrag gilt als ungeeignet, wenn das Unternehmen aufgrund eines zwingenden oder fakultativen Ausschlussgrundes nach den §§ 123 und 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auszuschließen ist oder ausgeschlossen werden kann oder wenn es die Eignungskriterien nicht erfüllt,
2. wenn der Auftrag nur von einem bestimmten Unternehmen erbracht oder bereitgestellt werden kann,

a) weil ein einzigartiges Kunstwerk oder eine einzigartige künstlerische Leistung erschaffen oder erworben werden soll,

b) weil aus technischen Gründen kein Wettbewerb vorhanden ist oder

c) wegen des Schutzes von ausschließlichen Rechten, insbesondere von gewerblichen Schutzrechten,

3. wenn äußerst dringliche, zwingende Gründe im Zusammenhang mit Ereignissen, die der betreffende öffentliche Auftraggeber nicht voraussehen konnte, es nicht zulassen, die Mindestfristen einzuhalten, die für das offene und das nicht offene Verfahren sowie für das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb vorgeschriebenen sind; die Umstände zur Begründung der äußersten Dringlichkeit dürfen dem öffentlichen Auftraggeber nicht zuzurechnen sein,

4. wenn eine Lieferleistung beschafft werden soll, die ausschließlich zu Forschungs-, Versuchs-, Untersuchungs- oder Entwicklungszwecken hergestellt wurde; hiervon nicht umfasst ist die Serienfertigung zum Nachweis der Marktfähigkeit des Produktes oder zur Deckung der Forschungs- und Entwicklungskosten,

5. wenn zusätzliche Lieferleistungen des ursprünglichen Auftragnehmers beschafft werden sollen, die entweder zur teilweisen Erneuerung oder Erweiterung bereits erbrachter Leistungen bestimmt sind, und ein Wechsel des Unternehmens dazu führen würde, dass der öffentliche Auftraggeber eine Leistung mit unterschiedlichen technischen Merkmalen kaufen müsste und dies eine technische Unvereinbarkeit oder unverhältnismäßige technische Schwierigkeiten bei Gebrauch und Wartung mit sich bringen würde; die Laufzeit dieser öffentlichen Aufträge darf in der Regel drei Jahre nicht überschreiten,

6. wenn es sich um eine auf einer Warenbörse notierte und gekaufte Lieferleistung handelt,

7. wenn Liefer- oder Dienstleistungen zu besonders günstigen Bedingungen bei Lieferanten, die ihre Geschäftstätigkeit endgültig einstellen, oder bei Insolvenzverwaltern oder Liquidatoren im Rahmen eines Insolvenz-, Vergleichs- oder Ausgleichsverfahrens oder eines in den Vorschriften eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union vorgesehenen gleichartigen Verfahrens erworben werden,

8. wenn im Anschluss an einen Planungswettbewerb im Sinne des § 69 ein Dienstleistungsauftrag nach den Bedingungen dieses Wettbewerbs an den Gewinner oder an einen der Preisträger vergeben werden muss; im letzteren Fall müssen alle Preisträger des Wettbewerbs zur Teilnahme an den Verhandlungen aufgefordert werden, oder

9. wenn eine Dienstleistung beschafft werden soll, die in der Wiederholung gleichartiger Leistungen besteht, die durch denselben öffentlichen Auftraggeber an das Unternehmen vergeben werden, das den ersten Auftrag erhalten hat, sofern sie einem Grundprojekt entsprechen und dieses Projekt Gegenstand des ersten Auftrags war, das im Rahmen eines Vergabeverfahrens mit Ausnahme eines Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb vergeben wurde; die Möglichkeit der Anwendung des Verhandlungsverfahrens muss bereits in der Auftragsbekanntmachung des ersten Vorhabens angegeben werden; darüber hinaus sind im Grundprojekt bereits der Umfang möglicher Dienstleistungen sowie die Bedingungen, unter denen sie vergeben werden, anzugeben; der für die nachfolgenden Dienstleistungen in Aussicht genommene Gesamtauftragswert wird vom öffentlichen Auftraggeber bei der Berechnung des Auftragswerts berücksichtigt; das Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb darf nur innerhalb von drei Jahren nach Abschluss des ersten Auftrags angewandt werden.

(5) Im Falle des Absatzes 4 Nummer 1 ist der Europäischen Kommission auf Anforderung ein Bericht vorzulegen.

(6) Die in Absatz 4 Nummer 2 Buchstabe a und b genannten Voraussetzungen für die Anwendung des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gelten nur dann, wenn es keine vernünftige Alternative oder Ersatzlösung gibt und der mangelnde Wettbewerb nicht das Ergebnis einer künstlichen Einschränkung der Auftragsvergabeparameter ist.

§ 15

Offenes Verfahren

(1) Bei einem offenen Verfahren fordert der öffentliche Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen öffentlich zur Abgabe von Angeboten auf. Jedes interessierte Unternehmen kann ein Angebot abgeben.

(2) Die Frist für den Eingang der Angebote (Angebotsfrist) beträgt mindestens 35 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(3) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Frist gemäß Absatz 2 unmöglich macht, kann der öffentliche Auftraggeber eine Frist festlegen, die 15 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung, nicht unterschreiten darf.

(4) Der öffentliche Auftraggeber kann die Frist gemäß Absatz 2 um fünf Tage verkürzen, wenn er die elektronische Übermittlung der Angebote akzeptiert.

(5) Der öffentliche Auftraggeber darf von den Bietern nur Aufklärung über das Angebot oder deren Eignung verlangen. Verhandlungen, insbesondere über Änderungen der Angebote oder Preise, sind unzulässig.

§ 16

Nicht offenes Verfahren

(1) Bei einem nicht offenen Verfahren fordert der öffentliche Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom öffentlichen Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(2) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist) beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(3) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Teilnahmefrist unmöglich macht, kann der öffentliche Auftraggeber eine Frist festlegen, die 15 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung, nicht unterschreiten darf.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom öffentlichen Auftraggeber nach Prüfung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können ein Angebot einreichen. Der öffentliche Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, gemäß § 51 begrenzen.

(5) Die Angebotsfrist beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(6) Mit Ausnahme oberster Bundesbehörden kann der öffentliche Auftraggeber die Angebotsfrist mit den Bewerbern, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, im gegenseitigen Einvernehmen festlegen, sofern allen Bewerbern dieselbe Frist für die Einreichung der Angebote gewährt wird. Erfolgt keine einvernehmliche Festlegung der Angebotsfrist, beträgt diese mindestens zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(7) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Angebotsfrist gemäß Absatz 5 unmöglich macht, kann der öffentliche Auftraggeber eine Frist festlegen, die zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe, nicht unterschreiten darf.

(8) Der öffentliche Auftraggeber kann die Angebotsfrist gemäß Absatz 5 um fünf Tage verkürzen, wenn er die elektronische Übermittlung der Angebote akzeptiert.

(9) § 15 Absatz 5 gilt entsprechend.

§ 17

Verhandlungsverfahren

(1) Bei einem Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb fordert der öffentliche Auftraggeber eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom öffentlichen Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(2) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist) beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(3) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Teilnahmefrist unmöglich macht, kann der öffentliche Auftraggeber eine Frist festlegen, die 15 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung, nicht unterschreiten darf.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom öffentlichen Auftraggeber nach Prüfung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können ein Erstangebot einreichen. Der öffentliche Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, gemäß § 51 begrenzen.

(5) Bei einem Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb erfolgt keine öffentliche Aufforderung zur Abgabe von Teilnahmeanträgen, sondern unmittelbar eine Aufforderung zur Abgabe von Erstangeboten an die vom öffentlichen Auftraggeber ausgewählten Unternehmen.

(6) Die Frist für den Eingang der Erstangebote beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(7) Mit Ausnahme oberster Bundesbehörden kann der öffentliche Auftraggeber die Angebotsfrist mit den Bewerbern, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, im gegenseitigen Einvernehmen festlegen, sofern allen Bewerbern dieselbe Frist für die Einreichung der Angebote gewährt wird. Erfolgt keine einvernehmliche Festlegung der Angebotsfrist, beträgt diese mindestens zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(8) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Angebotsfrist gemäß Absatz 6 unmöglich macht, kann der öffentliche Auftraggeber eine Frist festlegen, die zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe, nicht unterschreiten darf.

(9) Der öffentliche Auftraggeber kann die Angebotsfrist gemäß Absatz 6 um fünf Tage verkürzen, wenn er die elektronische Übermittlung der Angebote akzeptiert.

(10) Der öffentliche Auftraggeber verhandelt mit den Bietern über die von ihnen eingereichten Erstangebote und alle Folgeangebote, mit Ausnahme der endgültigen Angebote, mit dem Ziel, die Angebote inhaltlich zu verbessern. Dabei darf über den gesamten Angebotsinhalt verhandelt werden mit Ausnahme der vom öffentlichen Auftraggeber in den Vergabeunterlagen festgelegten Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien.

(11) Der öffentliche Auftraggeber kann den Auftrag auf der Grundlage der Erstangebote vergeben, ohne in Verhandlungen einzutreten, wenn er sich in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung diese Möglichkeit vorbehalten hat.

(12) Sofern der öffentliche Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen darauf hingewiesen hat, kann er die Verhandlungen in verschiedenen aufeinanderfolgenden Phasen abwickeln, um so die Zahl der Angebote, über die verhandelt wird, anhand der vorgegebenen Zuschlagskriterien zu verringern. In der Schlussphase des Verfahrens müssen noch so viele Angebote vorliegen, dass der Wettbewerb gewährleistet ist, sofern ursprünglich eine ausreichende Anzahl von Angeboten oder geeigneten Bietern vorhanden war.

(13) Der öffentliche Auftraggeber stellt sicher, dass alle Bieter bei den Verhandlungen gleich behandelt werden. Insbesondere enthält er sich jeder diskriminierenden Weitergabe von Informationen, durch die bestimmte Bieter gegenüber anderen begünstigt werden könnten. Er unterrichtet alle Bieter, deren Angebote nicht gemäß Absatz 12 ausgeschieden wurden, in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuches über etwaige Änderungen der Leistungsbeschreibung, insbesondere der technischen Anforderungen oder anderer Bestandteile der Vergabeunterlagen, die nicht die Festlegung der Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien betreffen. Im Anschluss an solche Änderungen gewährt der öffentliche Auftraggeber den Bietern ausreichend Zeit, um ihre Angebote zu ändern und gegebenenfalls überarbeitete Angebote einzureichen. Der öffentliche Auftraggeber darf vertrauliche Informationen eines an den Verhandlungen teilnehmenden Bieters nicht ohne dessen Zustimmung an die anderen Teilnehmer weitergeben. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein, sondern nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt werden.

(14) Beabsichtigt der öffentliche Auftraggeber, die Verhandlungen abzuschließen, so unterrichtet er die verbleibenden Bieter und legt eine einheitliche Frist für die Einreichung neuer oder überarbeiteter Angebote fest. Er vergewissert sich, dass die endgültigen Angebote die Mindestanforderungen erfüllen, und entscheidet über den Zuschlag auf der Grundlage der Zuschlagskriterien.

§ 18

Wettbewerblicher Dialog

(1) In der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen zur Durchführung eines wettbewerblichen Dialogs beschreibt der öffentliche Auftraggeber seine Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung. Gleichzeitig nennt und erläutert er die hierbei zugrunde gelegten Zuschlagskriterien und legt einen vorläufigen Zeitrahmen für den Dialog fest.

(2) Der öffentliche Auftraggeber fordert eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom öffentlichen Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(3) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom öffentlichen Auftraggeber nach Prüfung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können am Dialog teilnehmen. Der öffentliche Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Teilnahme am Dialog aufgefordert werden, gemäß § 51 begrenzen.

(5) Der öffentliche Auftraggeber eröffnet mit den ausgewählten Unternehmen einen Dialog, in dem er ermittelt und festlegt, wie seine Bedürfnisse und Anforderungen am besten erfüllt werden können. Dabei kann er mit den ausgewählten Unternehmen alle Aspekte des Auftrags erörtern. Er sorgt dafür, dass alle Unternehmen bei dem Dialog gleich behandelt werden, gibt Lösungsvorschläge oder vertrauliche Informationen eines Unternehmens nicht ohne dessen Zustimmung an die anderen Unternehmen weiter und verwendet diese nur im Rahmen des jeweiligen Vergabeverfahrens. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein, sondern nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt werden.

(6) Der öffentliche Auftraggeber kann vorsehen, dass der Dialog in verschiedenen aufeinanderfolgenden Phasen geführt wird, sofern der öffentliche Auftraggeber darauf in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen hingewiesen hat. In jeder Dialogphase kann die Zahl der zu erörternden Lösungen anhand der vorgegebenen Zuschlagskriterien verringert werden. Der öffentliche Auftraggeber hat die Unternehmen zu informieren, wenn deren Lösungen nicht für die folgende Dialogphase vorgesehen sind. In der Schlussphase müssen noch so viele Lösungen vorliegen, dass der Wettbewerb gewährleistet ist, sofern ursprünglich eine ausreichende Anzahl von Lösungen oder geeigneten Bietern vorhanden war.

(7) Der öffentliche Auftraggeber schließt den Dialog ab, wenn er die Lösungen ermittelt hat, mit denen die Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung befriedigt werden können. Die im Verfahren verbliebenen Teilnehmer sind hierüber zu informieren.

(8) Nach Abschluss des Dialogs fordert der öffentliche Auftraggeber die Unternehmen auf, auf der Grundlage der eingereichten und in der Dialogphase näher ausgeführten Lösungen ihr endgültiges Angebot vorzulegen. Die Angebote müssen alle Einzelheiten enthalten, die zur Ausführung des Projekts erforderlich sind. Der öffentliche Auftraggeber kann Klarstellungen und Ergänzungen zu diesen Angeboten verlangen. Diese Klarstellungen oder Ergänzungen dürfen nicht dazu führen, dass wesentliche Bestandteile des Angebots oder des öffentlichen Auftrags einschließlich der in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen festgelegten Bedürfnisse und Anforderungen grundlegend geändert werden, wenn dadurch der Wettbewerb verzerrt wird oder andere am Verfahren beteiligte Unternehmen diskriminiert werden.

(9) Der öffentliche Auftraggeber hat die Angebote anhand der in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festgelegten Zuschlagskriterien zu bewerten. Der öffentliche Auftraggeber kann mit dem Unternehmen, dessen Angebot als das wirtschaftlichste ermittelt wurde, mit dem Ziel Verhandlungen führen, im Angebot enthaltene finanzielle Zusagen oder andere Bedingungen zu bestätigen, die in den Auftragsbedingungen abschließend festgelegt werden. Dies darf nicht dazu führen, dass wesentliche Bestandteile des Angebots oder des öffentlichen Auftrags einschließlich der in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festgelegten Bedürfnisse und Anforderungen grundlegend geändert werden, der Wettbewerb verzerrt wird oder andere am Verfahren beteiligte Unternehmen diskriminiert werden.

(10) Der öffentliche Auftraggeber kann Prämien oder Zahlungen an die Teilnehmer am Dialog vorsehen.

§ 19

Innovationspartnerschaft

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann für die Vergabe eines öffentlichen Auftrags eine Innovationspartnerschaft mit dem Ziel der Entwicklung einer innovativen Liefer- oder Dienstleistung und deren anschließenden Erwerb eingehen. Der Beschaffungsbedarf, der der Innovationspartnerschaft zugrunde liegt, darf nicht durch auf dem Markt bereits verfügbare Liefer- oder Dienstleistungen befriedigt werden können. Der öffentliche Auftraggeber beschreibt in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen die Nachfrage nach der innovativen Liefer- oder Dienstleistung. Dabei ist anzugeben, welche Elemente dieser Beschreibung Mindestanforderungen darstellen. Es sind Eignungskriterien vorzugeben, die die Fähigkeiten der Unternehmen auf dem Gebiet der Forschung und Entwicklung sowie die Ausarbeitung und Umsetzung innovativer Lösungen betreffen. Die bereitgestellten Informationen müssen so genau sein, dass die Unternehmen Art und Umfang der geforderten Lösung erkennen und entscheiden können, ob sie eine Teilnahme an dem Verfahren beantragen.

(2) Der öffentliche Auftraggeber fordert eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom öffentlichen Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(3) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom öffentlichen Auftraggeber infolge einer Bewertung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können ein Angebot in Form von Forschungs- und Innovationsprojekten einreichen. Der öffentliche Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, gemäß § 51 begrenzen.

(5) Der öffentliche Auftraggeber verhandelt mit den Bietern über die von ihnen eingereichten Erstangebote und alle Folgeangebote, mit Ausnahme der endgültigen Angebote, mit dem Ziel, die Angebote inhaltlich zu verbessern. Dabei darf über den gesamten Auftragsinhalt verhandelt werden mit Ausnahme der vom öffentlichen Auftraggeber in den Vergabeunterlagen festgelegten Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien. Sofern der öffentliche Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen darauf hingewiesen hat, kann er die Verhandlungen in verschiedenen aufeinanderfolgenden Phasen abwickeln, um so die Zahl der Angebote, über die verhandelt wird, anhand der vorgegebenen Zuschlagskriterien zu verringern.

(6) Der öffentliche Auftraggeber trägt dafür Sorge, dass alle Bieter bei den Verhandlungen gleich behandelt werden. Insbesondere enthält er sich jeder diskriminierenden Weitergabe von Informationen, durch die bestimmte Bieter gegenüber anderen begünstigt werden könnten. Er unterrichtet alle Bieter, deren Angebote gemäß Absatz 5 nicht ausgeschieden wurden, in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs über etwaige Änderungen der Anforderungen und sonstigen Informationen in den Vergabeunterlagen, die nicht die Festlegung der Mindestanforderungen betreffen. Im Anschluss an solche Änderungen gewährt der öffentliche Auftraggeber den Bietern ausreichend Zeit, um ihre Angebote zu ändern und gegebenenfalls überarbeitete Angebote einzureichen. Der öffentliche Auftraggeber darf vertrauliche Informationen eines an den Verhandlungen teilnehmenden Bieters nicht ohne dessen Zustimmung an die anderen Teilnehmer weitergeben. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein, sondern nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt werden. Der öffentliche Auftraggeber muss in den Vergabeunterlagen die zum Schutz des geistigen Eigentums geltenden Vorkehrungen festlegen.

(7) Die Innovationspartnerschaft wird durch Zuschlag auf Angebote eines oder mehrerer Bieter eingegangen. Eine Erteilung des Zuschlags allein auf der Grundlage des niedrigsten Preises oder der niedrigsten Kosten ist ausgeschlossen. Der öffentliche Auftraggeber kann eine Innovationspartnerschaft mit einem Partner oder mit mehreren Partnern, die getrennte Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten durchführen, eingehen.

(8) Die Innovationspartnerschaft wird entsprechend dem Forschungs- und Innovationsprozess in zwei aufeinanderfolgenden Phasen strukturiert:

1. einer Forschungs- und Entwicklungsphase, die die Herstellung von Prototypen oder die Entwicklung der Dienstleistung umfasst, und
2. einer Leistungsphase, in der die aus der Partnerschaft hervorgegangene Leistung erbracht wird.

Die Phasen sind durch die Festlegung von Zwischenzielen zu untergliedern, bei deren Erreichen die Zahlung der Vergütung in angemessenen Teilbeträgen vereinbart wird. Der öffentliche Auftraggeber stellt sicher, dass die Struktur der Partnerschaft und insbesondere die Dauer und der Wert der einzelnen Phasen den Innovationsgrad der vorgeschlagenen Lösung und der Abfolge der Forschungs- und Innovationstätigkeiten widerspiegeln. Der geschätzte Wert der Liefer- oder Dienstleistung darf in Bezug auf die für ihre Entwicklung erforderlichen Investitionen nicht unverhältnismäßig sein.

(9) Auf der Grundlage der Zwischenziele kann der öffentliche Auftraggeber am Ende jedes Entwicklungsabschnittes entscheiden, ob er die Innovationspartnerschaft beendet oder, im Fall einer Innovationspartnerschaft mit mehreren Partnern, die Zahl der Partner durch die Kündigung einzelner Verträge reduziert, sofern der öffentliche Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen darauf hingewiesen hat, dass diese Möglichkeiten bestehen und unter welchen Umständen davon Gebrauch gemacht werden kann.

(10) Nach Abschluss der Forschungs- und Entwicklungsphase ist der öffentliche Auftraggeber zum anschließenden Erwerb der innovativen Liefer- oder Dienstleistung nur dann verpflichtet, wenn das bei Eingehung der Innovationspartnerschaft festgelegte Leistungsniveau und die Kostenobergrenze eingehalten werden.

§ 20

Angemessene Fristsetzung; Pflicht zur Fristverlängerung

(1) Bei der Festlegung der Fristen für den Eingang der Angebote und der Teilnahmeanträge nach den §§ 15 bis 19 sind die Komplexität der Leistung und die Zeit für die Ausarbeitung der Angebote angemessen zu berücksichtigen. § 38 Absatz 3 bleibt unberührt.

(2) Können Angebote nur nach einer Besichtigung am Ort der Leistungserbringung oder nach Einsichtnahme in die Anlagen zu den Vergabeunterlagen vor Ort beim öffentlichen Auftraggeber erstellt werden, so sind die Angebotsfristen so festzulegen, dass alle Unternehmen von allen Informationen, die für die Erstellung des Angebots erforderlich sind, unter gewöhnlichen Umständen Kenntnis nehmen können.

(3) Die Angebotsfristen sind, abgesehen von den in § 41 Absatz 2 und 3 geregelten Fällen, zu verlängern,

1. wenn zusätzliche Informationen trotz rechtzeitiger Anforderung durch ein Unternehmen nicht spätestens sechs Tage vor Ablauf der Angebotsfrist zur Verfügung gestellt werden; in den Fällen des § 15 Absatz 3, § 16 Absatz 7 oder § 17 Absatz 8 beträgt dieser Zeitraum vier Tage, oder
2. wenn der öffentliche Auftraggeber wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen vornimmt.

Die Fristverlängerung muss in einem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Information oder Änderung stehen und gewährleisten, dass alle Unternehmen Kenntnis von den Informationen oder Änderungen nehmen können. Dies gilt nicht, wenn die Information oder Änderung für die Erstellung des Angebotes unerheblich ist oder die Information nicht rechtzeitig angefordert wurde.

Unterabschnitt 2

Besondere Methoden und Instrumente in Vergabeverfahren

§ 21

Rahmenvereinbarungen

(1) Der Abschluss einer Rahmenvereinbarung erfolgt im Wege einer nach dieser Verordnung anwendbaren Verfahrensart. Das in Aussicht genommene Auftragsvolumen ist so genau wie möglich zu ermitteln und bekannt zu geben, braucht aber nicht abschließend festgelegt zu werden. Eine Rahmenvereinbarung darf nicht missbräuchlich oder in einer Art angewendet werden, die den Wettbewerb behindert, einschränkt oder verfälscht.

(2) Auf einer Rahmenvereinbarung beruhende Einzelaufträge werden nach den Kriterien dieses Absatzes und der Absätze 3 bis 5 vergeben. Die Einzelauftragsvergabe erfolgt ausschließlich zwischen den in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung genannten öffentlichen Auftraggebern und

denjenigen Unternehmen, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des Einzelauftrags Vertragspartei der Rahmenvereinbarung sind. Dabei dürfen keine wesentlichen Änderungen an den Bedingungen der Rahmenvereinbarung vorgenommen werden.

(3) Wird eine Rahmenvereinbarung mit nur einem Unternehmen geschlossen, so werden die auf dieser Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelaufträge entsprechend den Bedingungen der Rahmenvereinbarung vergeben. Für die Vergabe der Einzelaufträge kann der öffentliche Auftraggeber das an der Rahmenvereinbarung beteiligte Unternehmen in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs auffordern, sein Angebot erforderlichenfalls zu vervollständigen.

(4) Wird eine Rahmenvereinbarung mit mehr als einem Unternehmen geschlossen, werden die Einzelaufträge wie folgt vergeben:

1. gemäß den Bedingungen der Rahmenvereinbarung ohne erneutes Vergabeverfahren, wenn in der Rahmenvereinbarung alle Bedingungen für die Erbringung der Leistung sowie die objektiven Bedingungen für die Auswahl der Unternehmen festgelegt sind, die sie als Partei der Rahmenvereinbarung ausführen werden; die letztgenannten Bedingungen sind in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung zu nennen;
2. wenn in der Rahmenvereinbarung alle Bedingungen für die Erbringung der Leistung festgelegt sind, teilweise ohne erneutes Vergabeverfahren gemäß Nummer 1 und teilweise mit erneutem Vergabeverfahren zwischen den Unternehmen, die Partei der Rahmenvereinbarung sind, gemäß Nummer 3, wenn diese Möglichkeit in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung durch die öffentlichen Auftraggeber festgelegt ist; die Entscheidung, ob bestimmte Liefer- oder Dienstleistungen nach erneutem Vergabeverfahren oder direkt entsprechend den Bedingungen der Rahmenvereinbarung beschafft werden sollen, wird nach objektiven Kriterien getroffen, die in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung festgelegt sind; in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen ist außerdem festzulegen, welche Bedingungen einem erneuten Vergabeverfahren unterliegen können; diese Möglichkeiten gelten auch für jedes Los einer Rahmenvereinbarung, für das alle Bedingungen für die Erbringung der Leistung in der Rahmenvereinbarung festgelegt sind, ungeachtet dessen, ob alle Bedingungen für die Erbringung einer Leistung für andere Lose festgelegt wurden; oder
3. sofern nicht alle Bedingungen zur Erbringung der Leistung in der Rahmenvereinbarung festgelegt sind, mittels eines erneuten Vergabeverfahrens zwischen den Unternehmen, die Parteien der Rahmenvereinbarung sind.

(5) Die in Absatz 4 Nummer 2 und 3 genannten Vergabeverfahren beruhen auf denselben Bedingungen wie der Abschluss der Rahmenvereinbarung und erforderlichenfalls auf genauer formulierten Bedingungen sowie gegebenenfalls auf weiteren Bedingungen, die in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung in Übereinstimmung mit dem folgenden Verfahren genannt werden:

1. vor Vergabe jedes Einzelauftrags konsultiert der öffentliche Auftraggeber in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs die Unternehmen, die in der Lage sind, den Auftrag auszuführen,
2. der öffentliche Auftraggeber setzt eine ausreichende Frist für die Abgabe der Angebote für jeden Einzelauftrag fest; dabei berücksichtigt er unter anderem die Komplexität des Auftragsgegenstands und die für die Übermittlung der Angebote erforderliche Zeit,
3. die Angebote sind in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs einzureichen und dürfen bis zum Ablauf der Einreichungsfrist nicht geöffnet werden,
4. der öffentliche Auftraggeber vergibt die Einzelaufträge an den Bieter, der auf der Grundlage der in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung genannten Zuschlagskriterien das jeweils wirtschaftlichste Angebot vorgelegt hat.

(6) Die Laufzeit einer Rahmenvereinbarung darf höchstens vier Jahre betragen, es sei denn, es liegt ein im Gegenstand der Rahmenvereinbarung begründeter Sonderfall vor.

§ 22

Grundsätze für den Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann für die Beschaffung marktüblicher Leistungen ein dynamisches Beschaffungssystem nutzen.

(2) Bei der Auftragsvergabe über ein dynamisches Beschaffungssystem befolgt der öffentliche Auftraggeber die Vorschriften für das nicht offene Verfahren.

(3) Ein dynamisches Beschaffungssystem wird ausschließlich mithilfe elektronischer Mittel eingerichtet und betrieben. Die §§ 11 und 12 finden Anwendung.

(4) Ein dynamisches Beschaffungssystem steht im gesamten Zeitraum seiner Einrichtung allen Bietern offen, die die im jeweiligen Vergabeverfahren festgelegten Eignungskriterien erfüllen. Die Zahl der zum dynamischen Beschaffungssystem zugelassenen Bewerber darf nicht begrenzt werden.

(5) Der Zugang zu einem dynamischen Beschaffungssystem ist für alle Unternehmen kostenlos.

§ 23

Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems

(1) Der öffentliche Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung an, dass er ein dynamisches Beschaffungssystem nutzt und für welchen Zeitraum es betrieben wird.

(2) Der öffentliche Auftraggeber informiert die Europäische Kommission wie folgt über eine Änderung der Gültigkeitsdauer:

1. Wird die Gültigkeitsdauer ohne Einstellung des dynamischen Beschaffungssystems geändert, ist das Muster gemäß Anhang II der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 der Kommission vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1) in der jeweils geltenden Fassung zu verwenden.
2. Wird das dynamische Beschaffungssystem eingestellt, ist das Muster gemäß Anhang III der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 zu verwenden.

(3) In den Vergabeunterlagen sind mindestens die Art und die geschätzte Menge der zu beschaffenden Leistung sowie alle erforderlichen Daten des dynamischen Beschaffungssystems anzugeben.

(4) In den Vergabeunterlagen ist anzugeben, ob ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert wurde. Gegebenenfalls sind die objektiven Merkmale jeder Kategorie anzugeben.

(5) Hat ein öffentlicher Auftraggeber ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert, legt er für jede Kategorie die Eignungskriterien gesondert fest.

(6) § 16 Absatz 4 und § 51 Absatz 1 finden mit der Maßgabe Anwendung, dass die zugelassenen Bewerber für jede einzelne, über ein dynamisches Beschaffungssystem stattfindende Auftragsvergabe gesondert zur Angebotsabgabe aufzufordern sind. Wurde ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert, werden jeweils alle für die einem konkreten Auftrag entsprechende Kategorie zugelassenen Bewerber aufgefordert, ein Angebot zu unterbreiten.

§ 24

Fristen beim Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme

(1) Abweichend von § 16 gelten bei der Nutzung eines dynamischen Beschaffungssystems die Bestimmungen der Absätze 2 bis 5.

(2) Die Mindestfrist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung, oder im Falle einer Vorinformation nach § 38 Absatz 4 nach der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung. Sobald die Aufforderung zur Angebotsabgabe für die

erste einzelne Auftragsvergabe im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems abgesandt worden ist, gelten keine weiteren Fristen für den Eingang der Teilnahmeanträge.

(3) Der öffentliche Auftraggeber bewertet den Antrag eines Unternehmens auf Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem unter Zugrundelegung der Eignungskriterien innerhalb von zehn Arbeitstagen nach dessen Eingang. In begründeten Einzelfällen, insbesondere wenn Unterlagen geprüft werden müssen oder um auf sonstige Art und Weise zu überprüfen, ob die Eignungskriterien erfüllt sind, kann die Frist auf 15 Arbeitstage verlängert werden. Wurde die Aufforderung zur Angebotsabgabe für die erste einzelne Auftragsvergabe im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems noch nicht versandt, kann der öffentliche Auftraggeber die Frist verlängern, sofern während der verlängerten Frist keine Aufforderung zur Angebotsabgabe versandt wird. Die Fristverlängerung ist in den Vergabeunterlagen anzugeben. Jedes Unternehmen wird unverzüglich darüber informiert, ob es zur Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem zugelassen wurde oder nicht.

(4) Die Frist für den Eingang der Angebote beträgt mindestens zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe. § 16 Absatz 6 findet Anwendung.

(5) Der öffentliche Auftraggeber kann von den zu einem dynamischen Beschaffungssystem zugelassenen Bewerbern jederzeit verlangen, innerhalb von fünf Arbeitstagen nach Übermittlung der Aufforderung zur Angebotsabgabe eine erneute und aktualisierte Einheitliche Europäische Eigenerklärung nach § 48 Absatz 3 einzureichen. § 48 Absatz 3 bis 6 findet Anwendung.

§ 25
Grundsätze für die Durchführung elektronischer Auktionen

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann im Rahmen eines offenen, eines nicht offenen oder eines Verhandlungsverfahrens vor der Zuschlagserteilung eine elektronische Auktion durchführen, sofern der Inhalt der Vergabeunterlagen hinreichend präzise beschrieben und die Leistung mithilfe automatischer Bewertungsmethoden eingestuft werden kann. Geistig-schöpferische Leistungen können nicht Gegenstand elektronischer Auktionen sein. Der elektronischen Auktion hat eine vollständige erste Bewertung aller Angebote anhand der Zuschlagskriterien und der jeweils dafür festgelegten Gewichtung vorauszugehen. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend bei einem erneuten Vergabeverfahren zwischen den Parteien einer Rahmenvereinbarung nach § 21 und bei einem erneuten Vergabeverfahren während der Laufzeit eines dynamischen Beschaffungssystems nach § 22. Eine elektronische Auktion kann mehrere, aufeinanderfolgende Phasen umfassen.

(2) Im Rahmen der elektronischen Auktion werden die Angebote mittels festgelegter Methoden elektronisch bewertet und automatisch in eine Rangfolge gebracht. Die sich schrittweise wiederholende, elektronische Bewertung der Angebote beruht auf

1. neuen, nach unten korrigierten Preisen, wenn der Zuschlag allein aufgrund des Preises erfolgt, oder
2. neuen, nach unten korrigierten Preisen oder neuen, auf bestimmte Angebotskomponenten abstellenden Werten, wenn das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis oder, bei Verwendung eines Kosten-Wirksamkeits-Ansatzes, mit den niedrigsten Kosten den Zuschlag erhält.

(3) Die Bewertungsmethoden werden mittels einer mathematischen Formel definiert und in der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion bekanntgemacht. Wird der Zuschlag nicht allein aufgrund des Preises erteilt, muss aus der mathematischen Formel auch die Gewichtung aller Angebotskomponenten nach Absatz 2 Nummer 2 hervorgehen. Sind Nebenangebote zugelassen, ist für diese ebenfalls eine mathematische Formel bekanntzumachen.

(4) Angebotskomponenten nach Absatz 2 Nummer 2 müssen numerisch oder prozentual beschrieben werden.

§ 26
Durchführung elektronischer Auktionen

(1) Der öffentliche Auftraggeber kündigt in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung an, dass er eine elektronische Auktion durchführt.

(2) Die Vergabeunterlagen müssen mindestens folgende Angaben enthalten:

1. alle Angebotskomponenten, deren Werte Grundlage der automatischen Neureihung der Angebote sein werden,
2. gegebenenfalls die Obergrenzen der Werte nach Nummer 1, wie sie sich aus den technischen Spezifikationen ergeben,
3. eine Auflistung aller Daten, die den Bietern während der elektronischen Auktion zur Verfügung gestellt werden,
4. den Termin, an dem die Daten nach Nummer 3 den Bietern zur Verfügung gestellt werden,
5. alle für den Ablauf der elektronischen Auktion relevanten Daten und
6. die Bedingungen, unter denen die Bieter während der elektronischen Auktion Gebote abgeben können, insbesondere die Mindestabstände zwischen den der automatischen Neureihung der Angebote zugrunde liegenden Preisen oder Werten.

(3) Der öffentliche Auftraggeber fordert alle Bieter, die zulässige Angebote unterbreitet haben, gleichzeitig zur Teilnahme an der elektronischen Auktion auf. Ab dem genannten Zeitpunkt ist die Internetverbindung gemäß den in der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion genannten Anweisungen zu nutzen. Der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion ist jeweils das Ergebnis der vollständigen Bewertung des betreffenden Angebots nach § 25 Absatz 1 Satz 3 beizufügen.

(4) Eine elektronische Auktion darf frühestens zwei Arbeitstage nach der Versendung der Aufforderung zur Teilnahme gemäß Absatz 3 beginnen.

(5) Der öffentliche Auftraggeber teilt allen Bietern im Laufe einer jeden Phase der elektronischen Auktion unverzüglich zumindest den jeweiligen Rang ihres Angebotes innerhalb der Reihenfolge aller Angebote mit. Er kann den Bietern weitere Daten nach Absatz 2 Nummer 3 zur Verfügung stellen. Die Identität der Bieter darf in keiner Phase einer elektronischen Auktion offengelegt werden.

(6) Der Zeitpunkt des Beginns und des Abschlusses einer jeden Phase ist in der Aufforderung zur Teilnahme an einer elektronischen Auktion ebenso anzugeben wie gegebenenfalls die Zeit, die jeweils nach Eingang der letzten neuen Preise oder Werte nach § 25 Absatz 2 Nummer 1 und 2 vergangen sein muss, bevor eine Phase einer elektronischen Auktion abgeschlossen wird.

(7) Eine elektronische Auktion wird abgeschlossen, wenn

1. der vorher festgelegte und in der Aufforderung zur Teilnahme an einer elektronischen Auktion bekanntgemachte Zeitpunkt erreicht ist,
2. von den Bietern keine neuen Preise oder Werte nach § 25 Absatz 2 Nummer 1 und 2 mitgeteilt werden, die die Anforderungen an Mindestabstände nach Absatz 2 Nummer 6 erfüllen, und die vor Beginn einer elektronischen Auktion bekanntgemachte Zeit, die zwischen dem Eingang der letzten neuen Preise oder Werte und dem Abschluss der elektronischen Auktion vergangen sein muss, abgelaufen ist oder
3. die letzte Phase einer elektronischen Auktion abgeschlossen ist.

(8) Der Zuschlag wird nach Abschluss einer elektronischen Auktion entsprechend ihrem Ergebnis mitgeteilt.

§ 27

Elektronische Kataloge

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann festlegen, dass Angebote in Form eines elektronischen Kataloges einzureichen sind oder einen elektronischen Katalog beinhalten müssen. Angeboten, die in Form eines elektronischen Kataloges eingereicht werden, können weitere Unterlagen beigefügt werden.

(2) Akzeptiert der öffentliche Auftraggeber Angebote in Form eines elektronischen Kataloges oder schreibt der öffentliche Auftraggeber vor, dass Angebote in Form eines elektronischen Kataloges einzureichen sind, so weist er in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung darauf hin.

(3) Schließt der öffentliche Auftraggeber mit einem oder mehreren Unternehmen eine Rahmenvereinbarung im Anschluss an die Einreichung der Angebote in Form eines elektronischen Kataloges, kann er vorschreiben, dass ein erneutes Vergabeverfahren für Einzelaufträge auf der Grundlage aktualisierter elektronischer Kataloge erfolgt, indem er

1. die Bieter auffordert, ihre elektronischen Kataloge an die Anforderungen des zu vergebenden Einzelauftrages anzupassen und erneut einzureichen, oder
2. die Bieter informiert, dass sie den bereits eingereichten elektronischen Katalogen zu einem bestimmten Zeitpunkt die Daten entnehmen, die erforderlich sind, um Angebote zu erstellen, die den Anforderungen des zu vergebenden Einzelauftrages entsprechen; dieses Verfahren ist in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für den Abschluss einer Rahmenvereinbarung anzukündigen; der Bieter kann diese Methode der Datenerhebung ablehnen.

(4) Hat der öffentliche Auftraggeber gemäß Absatz 3 Nummer 2 bereits eingereichten elektronischen Katalogen selbstständig Daten zur Angebotserstellung entnommen, legt er jedem Bieter die gesammelten Daten vor der Erteilung des Zuschlags vor, sodass dieser die Möglichkeit zum Einspruch oder zur Bestätigung hat, dass das Angebot keine materiellen Fehler enthält.

Unterabschnitt 3

Vorbereitung des Vergabeverfahrens

§ 28

Markterkundung

(1) Vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens darf der öffentliche Auftraggeber Markterkundungen zur Vorbereitung der Auftragsvergabe und zur Unterrichtung der Unternehmen über seine Auftragsvergabepläne und -anforderungen durchführen.

(2) Die Durchführung von Vergabeverfahren lediglich zur Markterkundung und zum Zwecke der Kosten- oder Preisermittlung ist unzulässig.

§ 29

Vergabeunterlagen

(1) Die Vergabeunterlagen umfassen alle Angaben, die erforderlich sind, um dem Bewerber oder Bieter eine Entscheidung zur Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen. Sie bestehen in der Regel aus

1. dem Anschreiben, insbesondere der Aufforderung zur Abgabe von Teilnahmeanträgen oder Angeboten oder Begleitschreiben für die Abgabe der angeforderten Unterlagen,
2. der Beschreibung der Einzelheiten der Durchführung des Verfahrens (Bewerbungsbedingungen), einschließlich der Angabe der Eignungs- und Zuschlagskriterien, sofern nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung genannt, und
3. den Vertragsunterlagen, die aus der Leistungsbeschreibung und den Vertragsbedingungen bestehen.

(2) Der Teil B der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. August 2003 (BAnz. Nr. 178a) ist in der Regel in den Vertrag einzubeziehen. Dies gilt nicht für die Vergabe von Aufträgen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflichen Tätigen angeboten werden und deren Gegenstand eine Aufgabe ist, deren Lösung nicht vorab eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann.

§ 30

Aufteilung nach Losen

(1) Unbeschadet des § 97 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen kann der öffentliche Auftraggeber festlegen, ob die Angebote nur für ein Los, für mehrere oder für alle Lose eingereicht werden dürfen. Er kann, auch wenn Angebote für mehrere oder alle Lose eingereicht werden dürfen, die Zahl der Lose auf eine Höchstzahl beschränken, für die ein einzelner Bieter den Zuschlag erhalten kann.

(2) Der öffentliche Auftraggeber gibt die Vorgaben nach Absatz 1 in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung bekannt. Er gibt die objektiven und nichtdiskriminierenden Kriterien

in den Vergabeunterlagen an, die er bei der Vergabe von Losen anzuwenden beabsichtigt, wenn die Anwendung der Zuschlagskriterien dazu führen würde, dass ein einzelner Bieter den Zuschlag für eine größere Zahl von Losen als die Höchstzahl erhält.

(3) In Fällen, in denen ein einziger Bieter den Zuschlag für mehr als ein Los erhalten kann, kann der öffentliche Auftraggeber Aufträge über mehrere oder alle Lose vergeben, wenn er in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben hat, dass er sich diese Möglichkeit vorbehält und die Lose oder Losgruppen angibt, die kombiniert werden können.

§ 31

Leistungsbeschreibung

(1) Der öffentliche Auftraggeber fasst die Leistungsbeschreibung (§ 121 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen) in einer Weise, dass sie allen Unternehmen den gleichen Zugang zum Vergabeverfahren gewährt und die Öffnung des nationalen Beschaffungsmarktes für den Wettbewerb nicht in ungerechtfertigter Weise behindert.

(2) In der Leistungsbeschreibung sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes zu beschreiben:

1. in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen oder einer Beschreibung der zu lösenden Aufgabe, die so genau wie möglich zu fassen sind, dass sie ein klares Bild vom Auftragsgegenstand vermitteln und hinreichend vergleichbare Angebote erwarten lassen, die dem öffentlichen Auftraggeber die Erteilung des Zuschlags ermöglichen,
2. unter Bezugnahme auf die in Anlage 1 definierten technischen Anforderungen in der Rangfolge:
   a) nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden,
   b) europäische technische Bewertungen,
   c) gemeinsame technische Spezifikationen,
   d) internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurden oder,
   e) falls solche Normen und Spezifikationen fehlen, nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauwerken und den Einsatz von Produkten oder
3. als Kombination von den Nummern 1 und 2
   a) in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen unter Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 als Mittel zur Vermutung der Konformität mit diesen Leistungs- und Funktionsanforderungen oder
   b) mit Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 hinsichtlich bestimmter Merkmale und mit Bezugnahme auf die Leistungs- und Funktionsanforderungen gemäß Nummer 1 hinsichtlich anderer Merkmale.

Jede Bezugnahme auf eine Anforderung nach Nummer 2 Buchstabe a bis e ist mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen.

(3) Die Merkmale können auch Aspekte der Qualität und der Innovation sowie soziale und umweltbezogene Aspekte betreffen. Sie können sich auch auf den Prozess oder die Methode zur Herstellung oder Erbringung der Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus des Auftragsgegenstandes einschließlich der Produktions- und Lieferkette beziehen, auch wenn derartige Faktoren keine materiellen Bestandteile der Leistung sind, sofern diese Merkmale in Verbindung mit dem Auftragsgegenstand stehen und zu dessen Wert und Beschaffungszielen verhältnismäßig sind.

(4) In der Leistungsbeschreibung kann ferner festgelegt werden, ob Rechte des geistigen Eigentums übertragen oder dem öffentlichen Auftraggeber daran Nutzungsrechte eingeräumt werden müssen.

(5) Werden verpflichtende Zugänglichkeitserfordernisse im Sinne des § 121 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen mit einem Rechtsakt der Europäischen Union erlassen, so muss die Leistungsbeschreibung, soweit die Kriterien der Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen oder der Konzeption für alle Nutzer betroffen sind, darauf Bezug nehmen.

(6) In der Leistungsbeschreibung darf nicht auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren, das die Erzeugnisse oder Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens kennzeichnet, oder auf gewerbliche Schutzrechte, Typen oder einen bestimmten Ursprung verwiesen werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder bestimmte Produkte begünstigt oder ausgeschlossen werden, es sei denn, dieser Verweis ist durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt. Solche Verweise sind ausnahmsweise zulässig, wenn der Auftragsgegenstand anderenfalls nicht hinreichend genau und allgemein verständlich beschrieben werden kann; diese Verweise sind mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen.

§ 32

Technische Anforderungen

(1) Verweist der öffentliche Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung auf technische Anforderungen nach § 31 Absatz 2 Nummer 2, so darf er ein Angebot nicht mit der Begründung ablehnen, dass die angebotenen Liefer- und Dienstleistungen nicht den von ihm herangezogenen technischen Anforderungen der Leistungsbeschreibung entsprechen, wenn das Unternehmen in seinem Angebot dem öffentlichen Auftraggeber mit geeigneten Mitteln nachweist, dass die vom Unternehmen vorgeschlagenen Lösungen diesen technischen Anforderungen gleichermaßen entsprechen.

(2) Enthält die Leistungsbeschreibung Leistungs- oder Funktionsanforderungen, so darf der öffentliche Auftraggeber ein Angebot nicht ablehnen, wenn diese Anforderungen die von ihm geforderten Leistungs- oder Funktionsanforderungen betreffen und das Angebot Folgendem entspricht:

1. einer nationalen Norm, mit der eine europäische Norm umgesetzt wird,
2. einer europäischen technischen Bewertung,
3. einer gemeinsamen technischen Spezifikation,
4. einer internationalen Norm oder
5. einem technischen Bezugssystem, das von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurde.

Das Unternehmen muss in seinem Angebot belegen, dass die jeweilige der Norm entsprechende Liefer- oder Dienstleistung den Leistungs- oder Funktionsanforderungen des öffentlichen Auftraggebers entspricht. Belege können insbesondere eine technische Beschreibung des Herstellers oder ein Prüfbericht einer anerkannten Stelle sein.

§ 33

Nachweisführung durch Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen

(1) Als Beleg dafür, dass eine Liefer- oder Dienstleistung bestimmten, in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, kann der öffentliche Auftraggeber die Vorlage von Bescheinigungen, insbesondere Testberichten oder Zertifizierungen, einer Konformitätsbewertungsstelle verlangen. Wird die Vorlage einer Bescheinigung einer bestimmten Konformitätsbewertungsstelle verlangt, hat der öffentliche Auftraggeber auch Bescheinigungen gleichwertiger anderer Konformitätsbewertungsstellen zu akzeptieren.

(2) Der öffentliche Auftraggeber akzeptiert auch andere als die in Absatz 1 genannten geeigneten Unterlagen, insbesondere ein technisches Dossier des Herstellers, wenn das Unternehmen keinen Zugang zu den in Absatz 1 genannten Bescheinigungen oder keine Möglichkeit hatte, diese innerhalb der einschlägigen Fristen einzuholen, sofern das Unternehmen den fehlenden Zugang nicht zu vertreten hat. In den Fällen des Satzes 1 hat das Unternehmen durch die vorgelegten Unterlagen zu belegen, dass die von ihm zu erbringende Leistung die angegebenen Anforderungen erfüllt.

(3) Eine Konformitätsbewertungsstelle ist eine Stelle, die gemäß der Verordnung (EG) Nr. 765/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Juli 2008 über die Vorschriften für die Akkreditierung und Marktüberwachung im Zusammenhang mit der Vermarktung von Produkten und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 339/93 des Rates (ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 30) akkreditiert ist und Konformitätsbewertungstätigkeiten durchführt.

§ 34

Nachweisführung durch Gütezeichen

(1) Als Beleg dafür, dass eine Liefer- oder Dienstleistung bestimmten, in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, kann der öffentliche Auftraggeber die Vorlage von Gütezeichen nach Maßgabe der Absätze 2 bis 5 verlangen.

(2) Das Gütezeichen muss allen folgenden Bedingungen genügen:

1. Alle Anforderungen des Gütezeichens sind für die Bestimmung der Merkmale der Leistung geeignet und stehen mit dem Auftragsgegenstand nach § 31 Absatz 3 in Verbindung.
2. Die Anforderungen des Gütezeichens beruhen auf objektiv nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien.
3. Das Gütezeichen wurde im Rahmen eines offenen und transparenten Verfahrens entwickelt, an dem alle interessierten Kreise teilnehmen können.
4. Alle betroffenen Unternehmen haben Zugang zum Gütezeichen.
5. Die Anforderungen wurden von einem Dritten festgelegt, auf den das Unternehmen, das das Gütezeichen erwirbt, keinen maßgeblichen Einfluss ausüben konnte.

(3) Für den Fall, dass die Leistung nicht allen Anforderungen des Gütezeichens entsprechen muss, hat der öffentliche Auftraggeber die betreffenden Anforderungen anzugeben.

(4) Der öffentliche Auftraggeber muss andere Gütezeichen akzeptieren, die gleichwertige Anforderungen an die Leistung stellen.

(5) Hatte ein Unternehmen aus Gründen, die ihm nicht zugerechnet werden können, nachweislich keine Möglichkeit, das vom öffentlichen Auftraggeber angegebene oder ein gleichwertiges Gütezeichen innerhalb einer einschlägigen Frist zu erlangen, so muss der öffentliche Auftraggeber andere geeignete Belege akzeptieren, sofern das Unternehmen nachweist, dass die von ihm zu erbringende Leistung die Anforderungen des geforderten Gütezeichens oder die vom öffentlichen Auftraggeber angegebenen spezifischen Anforderungen erfüllt.

§ 35

Nebenangebote

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann Nebenangebote in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung zulassen oder vorschreiben. Fehlt eine entsprechende Angabe, sind keine Nebenangebote zugelassen. Nebenangebote müssen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen.

(2) Lässt der öffentliche Auftraggeber Nebenangebote zu oder schreibt er diese vor, legt er in den Vergabeunterlagen Mindestanforderungen fest und gibt an, in welcher Art und Weise Nebenangebote einzureichen sind. Die Zuschlagskriterien sind gemäß § 127 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen so festzulegen, dass sie sowohl auf Hauptangebote als auch auf Nebenangebote anwendbar sind. Nebenangebote können auch zugelassen oder vorgeschrieben werden, wenn der Preis oder die Kosten das alleinige Zuschlagskriterium sind.

(3) Der öffentliche Auftraggeber berücksichtigt nur Nebenangebote, die die Mindestanforderungen erfüllen. Ein Nebenangebot darf nicht deshalb ausgeschlossen werden, weil es im Falle des Zuschlags zu einem Dienstleistungsauftrag anstelle eines Lieferauftrags oder zu einem Lieferauftrag anstelle eines Dienstleistungsauftrags führen würde.

§ 36

Unteraufträge

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann Unternehmen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen auffordern, bei Angebotsabgabe die Teile des Auftrags, die sie im Wege der Unterauftragsvergabe an Dritte zu vergeben beabsichtigen, sowie, falls zumutbar, die vorgesehenen Unterauftragnehmer zu benennen. Vor

Zuschlagserteilung kann der öffentliche Auftraggeber von den Bietern, deren Angebote in die engere Wahl kommen, verlangen, die Unterauftragnehmer zu benennen und nachzuweisen, dass ihnen die erforderlichen Mittel dieser Unterauftragnehmer zur Verfügung stehen. Wenn ein Bewerber oder Bieter die Vergabe eines Teils des Auftrags an einen Dritten im Wege der Unterauftragsvergabe beabsichtigt und sich zugleich im Hinblick auf seine Leistungsfähigkeit gemäß den §§ 45 und 46 auf die Kapazitäten dieses Dritten beruft, ist auch § 47 anzuwenden.

(2) Die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber bleibt von Absatz 1 unberührt.

(3) Bei der Vergabe von Dienstleistungsaufträgen, die in einer Einrichtung des öffentlichen Auftraggebers unter dessen direkter Aufsicht zu erbringen sind, schreibt der öffentliche Auftraggeber in den Vertragsbedingungen vor, dass der Auftragnehmer spätestens bei Beginn der Auftragsausführung die Namen, die Kontaktdaten und die gesetzlichen Vertreter seiner Unterauftragnehmer mitteilt und dass jede im Rahmen der Auftragsausführung eintretende Änderung auf der Ebene der Unterauftragnehmer mitzuteilen ist. Der öffentliche Auftraggeber kann die Mitteilungspflichten nach Satz 1 auch als Vertragsbedingungen bei der Vergabe anderer Dienstleistungsaufträge oder bei der Vergabe von Lieferaufträgen vorsehen. Des Weiteren können die Mitteilungspflichten auch auf Lieferanten, die an Dienstleistungsaufträgen beteiligt sind, sowie auf weitere Stufen in der Kette der Unterauftragnehmer ausgeweitet werden.

(4) Für Unterauftragnehmer aller Stufen gilt § 128 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

(5) Der öffentliche Auftraggeber überprüft vor der Erteilung des Zuschlags, ob Gründe für den Ausschluss des Unterauftragnehmers vorliegen. Bei Vorliegen zwingender Ausschlussgründe verlangt der öffentliche Auftraggeber die Ersetzung des Unterauftragnehmers. Bei Vorliegen fakultativer Ausschlussgründe kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, dass dieser ersetzt wird. Der öffentliche Auftraggeber kann dem Bewerber oder Bieter dafür eine Frist setzen.

Unterabschnitt 4
Veröffentlichungen, Transparenz

§ 37
Auftragsbekanntmachung; Beschafferprofil

(1) Der öffentliche Auftraggeber teilt seine Absicht, einen öffentlichen Auftrag zu vergeben oder eine Rahmenvereinbarung abzuschließen, in einer Auftragsbekanntmachung mit. § 17 Absatz 5 und § 38 Absatz 4 bleiben unberührt.

(2) Die Auftragsbekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang II der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

(3) Der öffentliche Auftraggeber benennt in der Auftragsbekanntmachung die Vergabekammer, an die sich die Unternehmen zur Nachprüfung geltend gemachter Vergabeverstöße wenden können.

(4) Der öffentliche Auftraggeber kann im Internet zusätzlich ein Beschafferprofil einrichten. Es enthält die Veröffentlichung von Vorinformationen, Angaben über geplante oder laufende Vergabeverfahren, über vergebene Aufträge oder aufgehobene Vergabeverfahren sowie alle sonstigen für die Auftragsvergabe relevanten Informationen wie zum Beispiel Kontaktstelle, Anschrift, E-Mail-Adresse, Telefon- und Telefaxnummer des öffentlichen Auftraggebers.

§ 38
Vorinformation

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann die Absicht einer geplanten Auftragsvergabe mittels Veröffentlichung einer Vorinformation nach dem Muster gemäß Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 bekanntgeben.

(2) Die Vorinformation kann an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union versandt oder im Beschafferprofil veröffentlicht werden. Veröffentlicht der öffentliche Auftraggeber eine Vorinformation im Beschafferprofil, übermittelt er die Mitteilung dieser Veröffentlichung dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union nach dem Muster gemäß Anhang VIII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986.

(3) Hat der öffentliche Auftraggeber eine Vorinformation gemäß Absatz 1 veröffentlicht, kann die Mindestfrist für den Eingang von Angeboten im offenen Verfahren auf 15 Tage und im nicht offenen Verfahren oder Verhandlungsverfahren auf zehn Tage verkürzt werden, sofern

1. die Vorinformation alle nach Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthält, soweit diese zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der Vorinformation vorlagen, und
2. die Vorinformation wenigstens 35 Tage und nicht mehr als zwölf Monate vor dem Tag der Absendung der Auftragsbekanntmachung zur Veröffentlichung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelt wurde.

(4) Mit Ausnahme oberster Bundesbehörden kann der öffentliche Auftraggeber im nicht offenen Verfahren oder im Verhandlungsverfahren auf eine Auftragsbekanntmachung nach § 37 Absatz 1 verzichten, sofern die Vorinformation

1. die Liefer- oder Dienstleistungen benennt, die Gegenstand des zu vergebenden Auftrages sein werden,
2. den Hinweis enthält, dass dieser Auftrag im nicht offenen Verfahren oder Verhandlungsverfahren ohne gesonderte Auftragsbekanntmachung vergeben wird,
3. die interessierten Unternehmen auffordert, ihr Interesse mitzuteilen (Interessensbekundung),
4. alle nach Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthält und
5. wenigstens 35 Tage und nicht mehr als zwölf Monate vor dem Zeitpunkt der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung veröffentlicht wird.

Ungeachtet der Verpflichtung zur Veröffentlichung der Vorinformation können solche Vorinformationen zusätzlich in einem Beschafferprofil veröffentlicht werden.

(5) Der öffentliche Auftraggeber fordert alle Unternehmen, die auf die Veröffentlichung einer Vorinformation nach Absatz 4 hin eine Interessensbekundung übermittelt haben, zur Bestätigung ihres Interesses an einer weiteren Teilnahme auf (Aufforderung zur Interessensbestätigung). Mit der Aufforderung zur Interessensbestätigung wird der Teilnahmewettbewerb nach § 16 Absatz 1 und § 17 Absatz 1 eingeleitet. Die Frist für den Eingang der Interessensbestätigung beträgt 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung.

(6) Der von der Vorinformation abgedeckte Zeitraum beträgt höchstens zwölf Monate ab dem Datum der Übermittlung der Vorinformation an das Amt für Veröffentlichung der Europäischen Union.

§ 39

Vergabebekanntmachung; Bekanntmachung über Auftragsänderungen

(1) Der öffentliche Auftraggeber übermittelt spätestens 30 Tage nach der Vergabe eines öffentlichen Auftrags oder nach dem Abschluss einer Rahmenvereinbarung eine Vergabebekanntmachung mit den Ergebnissen des Vergabeverfahrens an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union.

(2) Die Vergabebekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang III der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

(3) Ist das Vergabeverfahren durch eine Vorinformation in Gang gesetzt worden und hat der öffentliche Auftraggeber beschlossen, keine weitere Auftragsvergabe während des Zeitraums vorzunehmen, der von der Vorinformation abgedeckt ist, muss die Vergabebekanntmachung einen entsprechenden Hinweis enthalten.

(4) Die Vergabebekanntmachung umfasst die abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen, aber nicht die auf ihrer Grundlage vergebenen Einzelaufträge. Bei Aufträgen, die im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems vergeben werden, umfasst die Vergabebekanntmachung eine vierteljährliche Zusammenstellung der Einzelaufträge; die Zusammenstellung muss spätestens 30 Tage nach Quartalsende versendet werden.

(5) Auftragsänderungen gemäß § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind gemäß § 132 Absatz 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unter Verwendung des Musters gemäß Anhang XVII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 bekanntzumachen.

(6) Der öffentliche Auftraggeber ist nicht verpflichtet, einzelne Angaben zu veröffentlichen, wenn deren Veröffentlichung

1. den Gesetzesvollzug behindern,
2. dem öffentlichen Interessen zuwiderlaufen,
3. den berechtigten geschäftlichen Interessen eines Unternehmens schaden oder
4. den lauteren Wettbewerb zwischen Unternehmen beeinträchtigen

würde.

§ 40

Veröffentlichung von Bekanntmachungen

(1) Auftragsbekanntmachungen, Vorinformationen, Vergabebekanntmachungen und Bekanntmachungen über Auftragsänderungen (Bekanntmachungen) sind dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union mit elektronischen Mitteln zu übermitteln. Der öffentliche Auftraggeber muss den Tag der Absendung nachweisen können.

(2) Bekanntmachungen werden durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht. Als Nachweis der Veröffentlichung dient die Bestätigung der Veröffentlichung der übermittelten Informationen, die der öffentliche Auftraggeber vom Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erhält.

(3) Bekanntmachungen dürfen auf nationaler Ebene erst nach der Veröffentlichung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder 48 Stunden nach der Bestätigung über den Eingang der Bekanntmachung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht werden. Die Veröffentlichung darf nur Angaben enthalten, die in den an das Amt für Veröffentlichung der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachungen enthalten sind oder in einem Beschafferprofil veröffentlicht wurden. In der nationalen Bekanntmachung ist der Tag der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichung der Europäischen Union oder der Tag der Veröffentlichung im Beschafferprofil anzugeben.

(4) Der öffentliche Auftraggeber kann auch Auftragsbekanntmachungen über öffentliche Liefer- oder Dienstleistungsaufträge, die nicht der Bekanntmachungspflicht unterliegen, an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermitteln.

§ 41

Bereitstellung der Vergabeunterlagen

(1) Der öffentliche Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung eine elektronische Adresse an, unter der die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abgerufen werden können.

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann die Vergabeunterlagen auf einem anderen geeigneten Weg übermitteln, wenn die erforderlichen elektronischen Mittel zum Abruf der Vergabeunterlagen

1. aufgrund der besonderen Art der Auftragsvergabe nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind,
2. Dateiformate zur Beschreibung der Angebote verwenden, die nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Programmen verarbeitet werden können oder die durch andere als kostenlose und allgemein verfügbare Lizenzen geschützt sind, oder
3. die Verwendung von Bürogeräten voraussetzen, die dem öffentlichen Auftraggeber nicht allgemein zur Verfügung stehen.

Die Angebotsfrist wird in diesen Fällen um fünf Tage verlängert, sofern nicht ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 15 Absatz 3, § 16 Absatz 7 oder § 17 Absatz 8 vorliegt.

(3) Der öffentliche Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung an, welche Maßnahmen er zum Schutz der Vertraulichkeit von Informationen anwendet und wie auf die Vergabeunterlagen zugegriffen werden kann. Die Angebotsfrist wird in diesen Fällen um fünf Tage verlängert, es sei denn, die Maßnahme zum Schutz der Vertraulichkeit besteht ausschließlich in der Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung oder es liegt ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 15 Absatz 3, § 16 Absatz 7 oder § 17 Absatz 8 vor.

Unterabschnitt 5

Anforderungen an Unternehmen; Eignung

§ 42

Auswahl geeigneter Unternehmen; Ausschluss von Bewerbern und Bietern

(1) Der öffentliche Auftraggeber überprüft die Eignung der Bewerber oder Bieter anhand der nach § 122 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen festgelegten Eignungskriterien und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen nach den §§ 123 und 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sowie gegebenenfalls Maßnahmen des Bewerbers oder Bieters zur Selbstreinigung nach § 125 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und schließt gegebenenfalls Bewerber oder Bieter vom Vergabeverfahren aus.

(2) Im nicht offenen Verfahren, im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, im wettbewerblichen Dialog und in der Innovationspartnerschaft fordert der öffentliche Auftraggeber nur solche Bewerber zur Abgabe eines Angebotes auf, die ihre Eignung nachgewiesen haben und nicht ausgeschlossen worden sind. § 51 bleibt unberührt.

(3) Bei offenen Verfahren kann der öffentliche Auftraggeber entscheiden, ob er die Angebotsprüfung vor der Eignungsprüfung durchführt.

§ 43

Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften

(1) Bewerber oder Bieter, die gemäß den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie niedergelassen sind, zur Erbringung der betreffenden Leistung berechtigt sind, dürfen nicht allein deshalb zurückgewiesen werden, weil sie gemäß den deutschen Rechtsvorschriften eine natürliche oder juristische Person sein müssten. Juristische Personen können jedoch bei Dienstleistungsaufträgen sowie bei Lieferaufträgen, die zusätzlich Dienstleistungen umfassen, verpflichtet werden, in ihrem Antrag auf Teilnahme oder in ihrem Angebot die Namen und die berufliche Befähigung der Personen anzugeben, die für die Erbringung der Leistung als verantwortlich vorgesehen sind.

(2) Bewerber- und Bietergemeinschaften sind wie Einzelbewerber und -bieter zu behandeln. Der öffentliche Auftraggeber darf nicht verlangen, dass Gruppen von Unternehmen eine bestimmte Rechtsform haben müssen, um einen Antrag auf Teilnahme zu stellen oder ein Angebot abzugeben. Sofern erforderlich kann der öffentliche Auftraggeber in den Vergabeunterlagen Bedingungen festlegen, wie Gruppen von Unternehmen die Eignungskriterien zu erfüllen und den Auftrag auszuführen haben; solche Bedingungen müssen durch sachliche Gründe gerechtfertigt und angemessen sein.

(3) Unbeschadet des Absatzes 2 kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, dass eine Bietergemeinschaft nach Zuschlagserteilung eine bestimmte Rechtsform annimmt, soweit dies für die ordnungsgemäße Durchführung des Auftrags erforderlich ist.

§ 44

Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann verlangen, dass Bewerber oder Bieter je nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie niedergelassen sind, entweder die Eintragung in einem Berufs- oder Handelsregister dieses Staates nachweisen oder auf andere Weise die erlaubte Berufsausübung nachweisen. Für die Mitgliedstaaten der

Europäischen Union sind die jeweiligen Berufs- oder Handelsregister und die Bescheinigungen oder Erklärungen über die Berufsausübung in Anhang XI der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 65) aufgeführt.

(2) Bei der Vergabe öffentlicher Dienstleistungsaufträge kann der öffentliche Auftraggeber dann, wenn Bewerber oder Bieter eine bestimmte Berechtigung besitzen oder Mitglied einer bestimmten Organisation sein müssen, um die betreffende Dienstleistung in ihrem Herkunftsstaat erbringen zu können, von den Bewerbern oder Bietern verlangen, ihre Berechtigung oder Mitgliedschaft nachzuweisen.

§ 45

Wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann im Hinblick auf die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit der Bewerber oder Bieter Anforderungen stellen, die sicherstellen, dass die Bewerber oder Bieter über die erforderlichen wirtschaftlichen und finanziellen Kapazitäten für die Ausführung des Auftrags verfügen. Zu diesem Zweck kann er insbesondere Folgendes verlangen:

1. einen bestimmten Mindestjahresumsatz, einschließlich eines bestimmten Mindestjahresumsatzes in dem Tätigkeitsbereich des Auftrags,
2. Informationen über die Bilanzen der Bewerber oder Bieter; dabei kann das in den Bilanzen angegebene Verhältnis zwischen Vermögen und Verbindlichkeiten dann berücksichtigt werden, wenn der öffentliche Auftraggeber transparente, objektive und nichtdiskriminierende Methoden und Kriterien für die Berücksichtigung anwendet und die Methoden und Kriterien in den Vergabeunterlagen angibt, oder
3. eine Berufs- oder Betriebshaftpflichtversicherung in bestimmter geeigneter Höhe.

(2) Sofern ein Mindestjahresumsatz verlangt wird, darf dieser das Zweifache des geschätzten Auftragswerts nur überschreiten, wenn aufgrund der Art des Auftragsgegenstands spezielle Risiken bestehen. Der öffentliche Auftraggeber hat eine solche Anforderung in den Vergabeunterlagen oder im Vergabevermerk hinreichend zu begründen.

(3) Ist ein öffentlicher Auftrag in Lose unterteilt, finden die Absätze 1 und 2 auf jedes einzelne Los Anwendung. Der öffentliche Auftraggeber kann jedoch für den Fall, dass der erfolgreiche Bieter den Zuschlag für mehrere gleichzeitig auszuführende Lose erhält, einen Mindestjahresumsatz verlangen, der sich auf diese Gruppe von Losen bezieht.

(4) Als Beleg der erforderlichen wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit des Bewerbers oder Bieters kann der öffentliche Auftraggeber in der Regel die Vorlage einer oder mehrerer der folgenden Unterlagen verlangen:

1. entsprechende Bankerklärungen,
2. Nachweis einer entsprechenden Berufs- oder Betriebshaftpflichtversicherung,
3. Jahresabschlüsse oder Auszüge von Jahresabschlüssen, falls deren Veröffentlichung in dem Land, in dem der Bewerber oder Bieter niedergelassen ist, gesetzlich vorgeschrieben ist,
4. eine Erklärung über den Gesamtumsatz und gegebenenfalls den Umsatz in dem Tätigkeitsbereich des Auftrags; eine solche Erklärung kann höchstens für die letzten drei Geschäftsjahre verlangt werden und nur, sofern entsprechende Angaben verfügbar sind.

(5) Kann ein Bewerber oder Bieter aus einem berechtigten Grund die geforderten Unterlagen nicht beibringen, so kann er seine wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit durch Vorlage anderer, vom öffentlichen Auftraggeber als geeignet angesehener Unterlagen belegen.

§ 46

Technische und berufliche Leistungsfähigkeit

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann im Hinblick auf die technische und berufliche Leistungsfähigkeit der Bewerber oder Bieter Anforderungen stellen, die sicherstellen, dass die Bewerber oder Bieter über die erfor-

derlichen personellen und technischen Mittel sowie ausreichende Erfahrungen verfügen, um den Auftrag in angemessener Qualität ausführen zu können. Bei Lieferaufträgen, für die Verlege- oder Installationsarbeiten erforderlich sind, sowie bei Dienstleistungsaufträgen darf die berufliche Leistungsfähigkeit der Unternehmen auch anhand ihrer Fachkunde, Effizienz, Erfahrung und Verlässlichkeit beurteilt werden.

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann die berufliche Leistungsfähigkeit eines Bewerbers oder Bieters verneinen, wenn er festgestellt hat, dass dieser Interessen hat, die mit der Ausführung des öffentlichen Auftrags im Widerspruch stehen und sie nachteilig beeinflussen könnten.

(3) Als Beleg der erforderlichen technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit des Bewerbers oder Bieters kann der öffentliche Auftraggeber je nach Art, Verwendungszweck und Menge oder Umfang der zu erbringenden Liefer- oder Dienstleistungen ausschließlich die Vorlage von einer oder mehreren der folgenden Unterlagen verlangen:

1. geeignete Referenzen über früher ausgeführte Liefer- und Dienstleistungsaufträge in Form einer Liste der in den letzten höchstens drei Jahren erbrachten wesentlichen Liefer- oder Dienstleistungen mit Angabe des Werts, des Liefer- beziehungsweise Erbringungszeitpunkts sowie des öffentlichen oder privaten Empfängers; soweit erforderlich, um einen ausreichenden Wettbewerb sicherzustellen, kann der öffentliche Auftraggeber darauf hinweisen, dass er auch einschlägige Liefer- oder Dienstleistungen berücksichtigen wird, die mehr als drei Jahre zurückliegen,
2. Angabe der technischen Fachkräfte oder der technischen Stellen, die im Zusammenhang mit der Leistungserbringung eingesetzt werden sollen, unabhängig davon, ob diese dem Unternehmen angehören oder nicht, und zwar insbesondere derjenigen, die mit der Qualitätskontrolle beauftragt sind,
3. Beschreibung der technischen Ausrüstung, der Maßnahmen zur Qualitätssicherung und der Untersuchungs- und Forschungsmöglichkeiten des Unternehmens,
4. Angabe des Lieferkettenmanagement- und -überwachungssystems, das dem Unternehmen zur Vertragserfüllung zur Verfügung steht,
5. bei komplexer Art der zu erbringenden Leistung oder bei solchen Leistungen, die ausnahmsweise einem besonderen Zweck dienen sollen, eine Kontrolle, die vom öffentlichen Auftraggeber oder in dessen Namen von einer zuständigen amtlichen Stelle im Niederlassungsstaat des Unternehmens durchgeführt wird; diese Kontrolle betrifft die Produktionskapazität beziehungsweise die technische Leistungsfähigkeit und erforderlichenfalls die Untersuchungs- und Forschungsmöglichkeiten des Unternehmens sowie die von diesem für die Qualitätskontrolle getroffenen Vorkehrungen,
6. Studien- und Ausbildungsnachweise sowie Bescheinigungen über die Erlaubnis zur Berufsausübung für die Inhaberin, den Inhaber oder die Führungskräfte des Unternehmens, sofern diese Nachweise nicht als Zuschlagskriterium bewertet werden,
7. Angabe der Umweltmanagementmaßnahmen, die das Unternehmen während der Auftragsausführung anwendet,
8. Erklärung, aus der die durchschnittliche jährliche Beschäftigtenzahl des Unternehmens und die Zahl seiner Führungskräfte in den letzten drei Jahren ersichtlich ist,
9. Erklärung, aus der ersichtlich ist, über welche Ausstattung, welche Geräte und welche technische Ausrüstung das Unternehmen für die Ausführung des Auftrags verfügt,
10. Angabe, welche Teile des Auftrags das Unternehmen unter Umständen als Unteraufträge zu vergeben beabsichtigt,
11. bei Lieferleistungen:
    a) Muster, Beschreibungen oder Fotografien der zu liefernden Güter, wobei die Echtheit auf Verlangen des öffentlichen Auftraggebers nachzuweisen ist, oder
    b) Bescheinigungen, die von als zuständig anerkannten Instituten oder amtlichen Stellen für Qualitätskontrolle ausgestellt wurden, mit denen bestätigt wird, dass die durch entsprechende Bezugnahmen genau bezeichneten Güter bestimmten technischen Anforderungen oder Normen entsprechen.

§ 47

Eignungsleihe

(1) Ein Bewerber oder Bieter kann für einen bestimmten öffentlichen Auftrag im Hinblick auf die erforderliche wirtschaftliche und finanzielle sowie die technische und berufliche Leistungsfähigkeit die Kapazitäten anderer Unternehmen in Anspruch nehmen, wenn er nachweist, dass ihm die für den Auftrag erforderlichen Mittel tatsächlich zur Verfügung stehen werden, indem er beispielsweise eine entsprechende Verpflichtungserklärung dieser Unternehmen vorlegt. Diese Möglichkeit besteht unabhängig von der Rechtsnatur der zwischen dem Bewerber oder Bieter und den anderen Unternehmen bestehenden Verbindungen. Ein Bewerber oder Bieter kann jedoch im Hinblick auf Nachweise für die erforderliche berufliche Leistungsfähigkeit wie Ausbildungs- und Befähigungsnachweise nach § 46 Absatz 3 Nummer 6 oder die einschlägige berufliche Erfahrung die Kapazitäten anderer Unternehmen nur dann in Anspruch nehmen, wenn diese die Leistung erbringen, für die diese Kapazitäten benötigt werden.

(2) Der öffentliche Auftraggeber überprüft im Rahmen der Eignungsprüfung, ob die Unternehmen, deren Kapazitäten der Bewerber oder Bieter für die Erfüllung bestimmter Eignungskriterien in Anspruch nehmen will, die entsprechenden Eignungskriterien erfüllen und ob Ausschlussgründe vorliegen. Legt der Bewerber oder Bieter eine Einheitliche Europäische Eigenerklärung nach § 50 vor, so muss diese auch die Angaben enthalten, die für die Überprüfung nach Satz 1 erforderlich sind. Der öffentliche Auftraggeber schreibt vor, dass der Bewerber oder Bieter ein Unternehmen, das das entsprechende Eignungskriterium nicht erfüllt oder bei dem zwingende Ausschlussgründe nach § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegen, ersetzen muss. Er kann vorschreiben, dass der Bewerber oder Bieter auch ein Unternehmen, bei dem fakultative Ausschlussgründe nach § 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegen, ersetzen muss. Der öffentliche Auftraggeber kann dem Bewerber oder Bieter dafür eine Frist setzen.

(3) Nimmt ein Bewerber oder Bieter die Kapazitäten eines anderen Unternehmens im Hinblick auf die erforderliche wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit in Anspruch, so kann der öffentliche Auftraggeber eine gemeinsame Haftung des Bewerbers oder Bieters und des anderen Unternehmens für die Auftragsausführung entsprechend dem Umfang der Eignungsleihe verlangen.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten auch für Bewerber- oder Bietergemeinschaften.

(5) Der öffentliche Auftraggeber kann vorschreiben, dass bestimmte kritische Aufgaben bei Dienstleistungsaufträgen oder kritische Verlege- oder Installationsarbeiten im Zusammenhang mit einem Lieferauftrag direkt vom Bieter selbst oder im Fall einer Bietergemeinschaft von einem Teilnehmer der Bietergemeinschaft ausgeführt werden müssen.

§ 48

Beleg der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen

(1) In der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung ist neben den Eignungskriterien ferner anzugeben, mit welchen Unterlagen (Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen und sonstige Nachweise) Bewerber oder Bieter ihre Eignung gemäß den §§ 43 bis 47 und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen zu belegen haben.

(2) Der öffentliche Auftraggeber fordert grundsätzlich die Vorlage von Eigenerklärungen an. Wenn der öffentliche Auftraggeber Bescheinigungen und sonstige Nachweise anfordert, verlangt er in der Regel solche, die vom Online-Dokumentenarchiv e-Certis abgedeckt sind.

(3) Als vorläufigen Beleg der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen akzeptiert der öffentliche Auftraggeber die Vorlage einer Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung nach § 50.

(4) Als ausreichenden Beleg dafür, dass die in § 123 Absatz 1 bis 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Ausschlussgründe auf den Bewerber oder Bieter nicht zutreffen, erkennt der öffentliche Auftraggeber einen Auszug aus einem einschlägigen Register, insbesondere ein Führungszeugnis aus dem Bundeszentralregister oder, in Ermangelung eines solchen, eine gleichwertige Bescheinigung einer zuständigen Gerichts- oder Verwaltungsbehörde des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters an.

(5) Als ausreichenden Beleg dafür, dass die in § 123 Absatz 4 und § 124 Absatz 1 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Ausschlussgründe auf den Bewerber oder Bieter nicht zutreffen, erkennt der öffentliche Auftraggeber eine von der zuständigen Behörde des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters ausgestellte Bescheinigung an.

(6) Werden Urkunden oder Bescheinigungen nach den Absätzen 4 und 5 von dem Herkunftsland oder dem Niederlassungsstaat des Bewerbers oder Bieters nicht ausgestellt oder werden darin nicht alle Ausschlussgründe nach § 123 Absatz 1 bis 4 sowie § 124 Absatz 1 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen erwähnt, so können sie durch eine Versicherung an Eides statt ersetzt werden. In den Staaten, in denen es keine Versicherung an Eides statt gibt, darf die Versicherung an Eides statt durch eine förmliche Erklärung ersetzt werden, die ein Vertreter des betreffenden Unternehmens vor einer zuständigen Gerichts- oder Verwaltungsbehörde, einem Notar oder einer dazu bevollmächtigten Berufs- oder Handelsorganisation des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters abgibt.

(7) Der öffentliche Auftraggeber kann Bewerber oder Bieter auffordern, die erhaltenen Unterlagen zu erläutern.

(8) Sofern der Bewerber oder Bieter in einem amtlichen Verzeichnis eingetragen ist oder über eine Zertifizierung verfügt, die jeweils den Anforderungen des Artikels 64 der Richtlinie 2014/24/EU entsprechen, werden die im amtlichen Verzeichnis oder dem Zertifizierungssystem niedergelegten Unterlagen und Angaben vom öffentlichen Auftraggeber nur in begründeten Fällen in Zweifel gezogen (Eignungsvermutung). Ein den Anforderungen des Artikels 64 der Richtlinie 2014/24/EU entsprechendes amtliches Verzeichnis kann auch durch Industrie- und Handelskammern eingerichtet werden. Die Industrie- und Handelskammern bedienen sich bei der Führung des amtlichen Verzeichnisses einer gemeinsamen verzeichnisführenden Stelle. Der öffentliche Auftraggeber kann mit Blick auf die Entrichtung von Steuern, Abgaben oder Sozialversicherungsbeiträgen die gesonderte Vorlage einer entsprechenden Bescheinigung verlangen.

§ 49

Beleg der Einhaltung von Normen der Qualitätssicherung und des Umweltmanagements

(1) Verlangt der öffentliche Auftraggeber als Beleg dafür, dass Bewerber oder Bieter bestimmte Normen der Qualitätssicherung erfüllen, die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen, so bezieht sich der öffentliche Auftraggeber auf Qualitätssicherungssysteme, die

1. den einschlägigen europäischen Normen genügen und
2. von akkreditierten Stellen zertifiziert sind.

Der öffentliche Auftraggeber erkennt auch gleichwertige Bescheinigungen von akkreditierten Stellen aus anderen Staaten an. Konnte ein Bewerber oder Bieter aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, die betreffenden Bescheinigungen nicht innerhalb einer angemessenen Frist einholen, so muss der öffentliche Auftraggeber auch andere Unterlagen über gleichwertige Qualitätssicherungssysteme anerkennen, sofern der Bewerber oder Bieter nachweist, dass die vorgeschlagenen Qualitätssicherungsmaßnahmen den geforderten Qualitätssicherungsnormen entsprechen.

(2) Verlangt der öffentliche Auftraggeber als Beleg dafür, dass Bewerber oder Bieter bestimmte Systeme oder Normen des Umweltmanagements erfüllen, die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen, so bezieht sich der öffentliche Auftraggeber

1. entweder auf das Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung EMAS der Europäischen Union oder
2. auf andere nach Artikel 45 der Verordnung (EG) Nr. 1221/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 über die freiwillige Teilnahme von Organisationen an einem Gemeinschaftssystem für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung (ABl. L 342 vom 22.12.2009, S. 1) anerkannte Umweltmanagementsysteme oder
3. auf andere Normen für das Umweltmanagement, die auf den einschlägigen europäischen oder internationalen Normen beruhen und von akkreditierten Stellen zertifiziert sind.

Der öffentliche Auftraggeber erkennt auch gleichwertige Bescheinigungen von Stellen in anderen Staaten an. Hatte ein Bewerber oder Bieter aus Gründen, die ihm nicht zugerechnet werden können, nachweislich keinen

Zugang zu den betreffenden Bescheinigungen oder aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, keine Möglichkeit, diese innerhalb der einschlägigen Fristen zu erlangen, so muss der öffentliche Auftraggeber auch andere Unterlagen über gleichwertige Umweltmanagementmaßnahmen anerkennen, sofern der Bewerber oder Bieter nachweist, dass diese Maßnahmen mit denen, die nach dem geltenden System oder den geltenden Normen für das Umweltmanagement erforderlich sind, gleichwertig sind.

§ 50

Einheitliche Europäische Eigenerklärung

(1) Die Einheitliche Europäische Eigenerklärung ist in der Form des Anhangs 2 der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 7/2016 vom 5. Januar 2016 zur Einführung des Standardformulars für die Einheitliche Europäische Eigenerklärung (ABl. L 3 vom 6.1.2016, S. 16) zu übermitteln. Bewerber oder Bieter können eine bereits bei einer früheren Auftragsvergabe verwendete Einheitliche Europäische Eigenerklärung wiederverwenden, sofern sie bestätigen, dass die darin enthaltenen Informationen weiterhin zutreffend sind.

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann bei Übermittlung einer Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung Bewerber oder Bieter jederzeit während des Verfahrens auffordern, sämtliche oder einen Teil der nach den §§ 44 bis 49 geforderten Unterlagen beizubringen, wenn dies zur angemessenen Durchführung des Verfahrens erforderlich ist. Vor der Zuschlagserteilung fordert der öffentliche Auftraggeber den Bieter, an den er den Auftrag vergeben will, auf, die geforderten Unterlagen beizubringen.

(3) Ungeachtet von Absatz 2 müssen Bewerber oder Bieter keine Unterlagen beibringen, sofern und soweit die zuschlagerteilende Stelle

1. die Unterlagen über eine für den öffentlichen Auftraggeber kostenfreie Datenbank innerhalb der Europäischen Union, insbesondere im Rahmen eines Präqualifikationssystems, erhalten kann oder
2. bereits im Besitz der Unterlagen ist.

§ 51

Begrenzung der Anzahl der Bewerber

(1) Bei allen Verfahrensarten mit Ausnahme des offenen Verfahrens kann der öffentliche Auftraggeber die Zahl der geeigneten Bewerber, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert oder zum Dialog eingeladen werden, begrenzen, sofern genügend geeignete Bewerber zur Verfügung stehen. Dazu gibt der öffentliche Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung die von ihm vorgesehenen objektiven und nichtdiskriminierenden Eignungskriterien für die Begrenzung der Zahl, die vorgesehene Mindestzahl und gegebenenfalls auch die Höchstzahl der einzuladenden Bewerber an.

(2) Die vom öffentlichen Auftraggeber vorgesehene Mindestzahl der einzuladenden Bewerber darf nicht niedriger als drei sein, beim nicht offenen Verfahren nicht niedriger als fünf. In jedem Fall muss die vorgesehene Mindestzahl ausreichend hoch sein, dass der Wettbewerb gewährleistet ist.

(3) Sofern geeignete Bewerber in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen, lädt der öffentliche Auftraggeber eine Anzahl von geeigneten Bewerbern ein, die nicht niedriger als die festgelegte Mindestzahl an Bewerbern ist. Sofern die Zahl geeigneter Bewerber unter der Mindestzahl liegt, kann der öffentliche Auftraggeber das Vergabeverfahren fortführen, indem er den oder die Bewerber einlädt, die über die geforderte Eignung verfügen. Andere Unternehmen, die sich nicht um die Teilnahme beworben haben, oder Bewerber, die nicht über die geforderte Eignung verfügen, dürfen nicht zu demselben Verfahren zugelassen werden.

Unterabschnitt 6

Einreichung, Form und Umgang mit Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträgen und Angeboten

§ 52

Aufforderung zur Interessensbestätigung, zur Angebotsabgabe, zur Verhandlung oder zur Teilnahme am Dialog

(1) Ist ein Teilnahmewettbewerb durchgeführt worden, wählt der öffentliche Auftraggeber gemäß § 51 Bewerber aus, die er auffordert, in einem nicht offenen Verfahren oder einem Verhandlungsverfahren ein Angebot einzureichen, am wettbewerblichen Dialog teilzunehmen oder an Verhandlungen im Rahmen einer Innovationspartnerschaft teilzunehmen.

(2) Die Aufforderung nach Absatz 1 enthält mindestens:

1. einen Hinweis auf die veröffentlichte Auftragsbekanntmachung,
2. den Tag, bis zu dem ein Angebot eingehen muss, die Anschrift der Stelle, bei der es einzureichen ist, die Art der Einreichung sowie die Sprache, in der es abzufassen ist,
3. beim wettbewerblichen Dialog den Termin und den Ort des Beginns der Dialogphase sowie die verwendete Sprache,
4. die Bezeichnung der gegebenenfalls beizufügenden Unterlagen, sofern nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung enthalten,
5. die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung oder gegebenenfalls die Kriterien in der Rangfolge ihrer Bedeutung, wenn diese Angaben nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung enthalten sind.

Bei öffentlichen Aufträgen, die in einem wettbewerblichen Dialog oder im Rahmen einer Innovationspartnerschaft vergeben werden, sind die in Nummer 2 genannten Angaben nicht in der Aufforderung zur Teilnahme am Dialog oder an den Verhandlungen aufzuführen, sondern in der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(3) Im Falle einer Vorinformation nach § 38 Absatz 4 fordert der öffentliche Auftraggeber gleichzeitig alle Unternehmen, die eine Interessensbekundung übermittelt haben, nach § 38 Absatz 5 auf, ihr Interesse zu bestätigen. Diese Aufforderung umfasst zumindest folgende Angaben:

1. Umfang des Auftrags, einschließlich aller Optionen auf zusätzliche Aufträge, und, sofern möglich, eine Einschätzung der Frist für die Ausübung dieser Optionen; bei wiederkehrenden Aufträgen Art und Umfang und, sofern möglich, das voraussichtliche Datum der Veröffentlichung zukünftiger Auftragsbekanntmachungen für die Liefer- oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Auftrags sein soll,
2. Art des Verfahrens,
3. gegebenenfalls Zeitpunkt, an dem die Lieferleistung erbracht oder die Dienstleistung beginnen oder abgeschlossen sein sollen,
4. Internetadresse, über die die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt und vollständig direkt verfügbar sind,
5. falls kein elektronischer Zugang zu den Vergabeunterlagen bereitgestellt werden kann, Anschrift und Schlusstermin für die Anforderung der Vergabeunterlagen sowie die Sprache, in der die Interessensbekundung abzufassen ist,
6. Anschrift des öffentlichen Auftraggebers, der den Zuschlag erteilt,
7. alle wirtschaftlichen und technischen Anforderungen, finanziellen Sicherheiten und Angaben, die von den Unternehmen verlangt werden,
8. Art des Auftrags, der Gegenstand des Vergabeverfahrens ist, und
9. die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung oder gegebenenfalls die Kriterien in der Rangfolge ihrer Bedeutung, wenn diese Angaben nicht bereits in der Vorinformation oder den Vergabeunterlagen enthalten sind.

§ 53

Form und Übermittlung der Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote

(1) Die Unternehmen übermitteln ihre Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mithilfe elektronischer Mittel gemäß § 10.

(2) Der öffentliche Auftraggeber ist nicht verpflichtet, die Einreichung von Angeboten mithilfe elektronischer Mittel zu verlangen, wenn auf die zur Einreichung erforderlichen elektronischen Mittel einer der in § 41 Absatz 2 Nummer 1 bis 3 genannten Gründe zutrifft oder wenn zugleich physische oder maßstabsgetreue Modelle einzureichen sind, die nicht elektronisch übermittelt werden können. In diesen Fällen erfolgt die Kommunikation auf dem Postweg oder auf einem anderen geeigneten Weg oder in Kombination von postalischem oder einem anderen geeigneten Weg und Verwendung elektronischer Mittel. Der öffentliche Auftraggeber gibt im Vergabevermerk die Gründe an, warum die Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel eingereicht werden können.

(3) Der öffentliche Auftraggeber prüft, ob zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen. Soweit es erforderlich ist, kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, dass Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 2 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, oder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 3 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, zu versehen sind.

(4) Der öffentliche Auftraggeber kann festlegen, dass Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel einzureichen sind, wenn sie besonders schutzwürdige Daten enthalten, die bei Verwendung allgemein verfügbarer oder alternativer elektronischer Mittel nicht angemessen geschützt werden können, oder wenn die Sicherheit der elektronischen Mittel nicht gewährleistet werden kann. Der öffentliche Auftraggeber gibt im Vergabevermerk die Gründe an, warum er die Einreichung der Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel für erforderlich hält.

(5) Auf dem Postweg oder direkt übermittelte Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote sind in einem verschlossenen Umschlag einzureichen und als solche zu kennzeichnen.

(6) Auf dem Postweg oder direkt übermittelte Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote müssen unterschrieben sein. Bei Abgabe mittels Telefax genügt die Unterschrift auf der Telefaxvorlage.

(7) Änderungen an den Vergabeunterlagen sind unzulässig. Die Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote müssen vollständig sein und alle geforderten Angaben, Erklärungen und Preise enthalten. Nebenangebote müssen als solche gekennzeichnet sein.

(8) Die Unternehmen haben anzugeben, ob für den Auftragsgegenstand gewerbliche Schutzrechte bestehen, beantragt sind oder erwogen werden.

(9) Bewerber- oder Bietergemeinschaften haben in der Interessensbestätigung, im Teilnahmeantrag oder im Angebot jeweils die Mitglieder sowie eines ihrer Mitglieder als bevollmächtigten Vertreter für den Abschluss und die Durchführung des Vertrags zu benennen. Fehlt eine dieser Angaben, so ist sie vor der Zuschlagserteilung beizubringen.

§ 54

Aufbewahrung ungeöffneter Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote

Elektronisch übermittelte Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote sind auf geeignete Weise zu kennzeichnen und verschlüsselt zu speichern. Auf dem Postweg und direkt übermittelte Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote sind ungeöffnet zu lassen, mit Eingangsvermerk zu versehen und bis zum Zeitpunkt der Öffnung unter Verschluss zu halten. Mittels Telefax übermittelte

Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote sind ebenfalls entsprechend zu kennzeichnen und auf geeignete Weise unter Verschluss zu halten.

§ 55

Öffnung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote

(1) Der öffentliche Auftraggeber darf vom Inhalt der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote erst nach Ablauf der entsprechenden Fristen Kenntnis nehmen.

(2) Die Öffnung der Angebote wird von mindestens zwei Vertretern des öffentlichen Auftraggebers gemeinsam an einem Termin unverzüglich nach Ablauf der Angebotsfrist durchgeführt. Bieter sind nicht zugelassen.

Unterabschnitt 7

Prüfung und Wertung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Zuschlag

§ 56

Prüfung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Nachforderung von Unterlagen

(1) Die Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote sind auf Vollständigkeit und fachliche Richtigkeit, Angebote zudem auf rechnerische Richtigkeit zu prüfen.

(2) Der öffentliche Auftraggeber kann den Bewerber oder Bieter unter Einhaltung der Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung auffordern, fehlende, unvollständige oder fehlerhafte unternehmensbezogene Unterlagen, insbesondere Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen oder sonstige Nachweise, nachzureichen, zu vervollständigen oder zu korrigieren, oder fehlende oder unvollständige leistungsbezogene Unterlagen nachzureichen oder zu vervollständigen. Der öffentliche Aufraggeber ist berechtigt, in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festzulegen, dass er keine Unterlagen nachfordern wird.

(3) Die Nachforderung von leistungsbezogenen Unterlagen, die die Wirtschaftlichkeitsbewertung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien betreffen, ist ausgeschlossen. Dies gilt nicht für Preisangaben, wenn es sich um unwesentliche Einzelpositionen handelt, deren Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändern oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigen.

(4) Die Unterlagen sind vom Bewerber oder Bieter nach Aufforderung durch den öffentlichen Auftraggeber innerhalb einer von diesem festzulegenden angemessenen, nach dem Kalender bestimmten Frist vorzulegen.

(5) Die Entscheidung zur und das Ergebnis der Nachforderung sind zu dokumentieren.

§ 57

Ausschluss von Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträgen und Angeboten

(1) Von der Wertung ausgeschlossen werden Angebote von Unternehmen, die die Eignungskriterien nicht erfüllen, und Angebote, die nicht den Erfordernissen des § 53 genügen, insbesondere:

1. Angebote, die nicht form- oder fristgerecht eingegangen sind, es sei denn, der Bieter hat dies nicht zu vertreten,
2. Angebote, die nicht die geforderten oder nachgeforderten Unterlagen enthalten,
3. Angebote, in denen Änderungen des Bieters an seinen Eintragungen nicht zweifelsfrei sind,
4. Angebote, bei denen Änderungen oder Ergänzungen an den Vergabeunterlagen vorgenommen worden sind,
5. Angebote, die nicht die erforderlichen Preisangaben enthalten, es sei denn, es handelt sich um unwesentliche Einzelpositionen, deren Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändern oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigen, oder
6. nicht zugelassene Nebenangebote.

(2) Hat der öffentliche Auftraggeber Nebenangebote zugelassen, so berücksichtigt er nur die Nebenangebote, die die von ihm verlangten Mindestanforderungen erfüllen.

(3) Absatz 1 findet auf die Prüfung von Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen und Teilnahmeanträgen entsprechende Anwendung.

§ 58

Zuschlag und Zuschlagskriterien

(1) Der Zuschlag wird nach Maßgabe des § 127 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt.

(2) Die Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots erfolgt auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses. Neben dem Preis oder den Kosten können auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien berücksichtigt werden, insbesondere:

1. die Qualität, einschließlich des technischen Werts, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Zugänglichkeit der Leistung insbesondere für Menschen mit Behinderungen, ihrer Übereinstimmung mit Anforderungen des „Designs für Alle“, soziale, umweltbezogene und innovative Eigenschaften sowie Vertriebs- und Handelsbedingungen,
2. die Organisation, Qualifikation und Erfahrung des mit der Ausführung des Auftrags betrauten Personals, wenn die Qualität des eingesetzten Personals erheblichen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben kann, oder
3. die Verfügbarkeit von Kundendienst und technischer Hilfe sowie Lieferbedingungen wie Liefertermin, Lieferverfahren sowie Liefer- oder Ausführungsfristen.

Der öffentliche Auftraggeber kann auch Festpreise oder Festkosten vorgeben, sodass das wirtschaftlichste Angebot ausschließlich nach qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Zuschlagskriterien nach Satz 1 bestimmt wird.

(3) Der öffentliche Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen an, wie er die einzelnen Zuschlagskriterien gewichtet, um das wirtschaftlichste Angebot zu ermitteln. Diese Gewichtung kann auch mittels einer Spanne angegeben werden, deren Bandbreite angemessen sein muss. Ist die Gewichtung aus objektiven Gründen nicht möglich, so gibt der öffentliche Auftraggeber die Zuschlagskriterien in absteigender Rangfolge an.

(4) Für den Beleg, ob und inwieweit die angebotene Leistung den geforderten Zuschlagskriterien entspricht, gelten die §§ 33 und 34 entsprechend.

(5) An der Entscheidung über den Zuschlag sollen in der Regel mindestens zwei Vertreter des öffentlichen Auftraggebers mitwirken.

§ 59

Berechnung von Lebenszykluskosten

(1) Der öffentliche Auftraggeber kann vorgeben, dass das Zuschlagskriterium "Kosten" auf der Grundlage der Lebenszykluskosten der Leistung berechnet wird.

(2) Der öffentliche Auftraggeber gibt die Methode zur Berechnung der Lebenszykluskosten und die zur Berechnung vom Unternehmen zu übermittelnden Informationen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen an. Die Berechnungsmethode kann umfassen

1. die Anschaffungskosten,
2. die Nutzungskosten, insbesondere den Verbrauch von Energie und anderen Ressourcen,
3. die Wartungskosten,
4. Kosten am Ende der Nutzungsdauer, insbesondere die Abholungs-, Entsorgungs- oder Recyclingkosten, oder
5. Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, die mit der Leistung während ihres Lebenszyklus in Verbindung stehen, sofern ihr Geldwert nach Absatz 3 bestimmt und geprüft werden kann;

solche Kosten können Kosten der Emission von Treibhausgasen und anderen Schadstoffen sowie sonstige Kosten für die Eindämmung des Klimawandels umfassen.

(3) Die Methode zur Berechnung der Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, muss folgende Bedingungen erfüllen:

1. Sie beruht auf objektiv nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien; ist die Methode nicht für die wiederholte oder dauerhafte Anwendung entwickelt worden, darf sie bestimmte Unternehmen weder bevorzugen noch benachteiligen,
2. sie ist für alle interessierten Beteiligten zugänglich und
3. die zur Berechnung erforderlichen Informationen lassen sich von Unternehmen, die ihrer Sorgfaltspflicht im üblichen Maße nachkommen, einschließlich Unternehmen aus Drittstaaten, die dem Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen von 1994 (ABl. C 256 vom 3.9.1996, S. 1), geändert durch das Protokoll zur Änderung des Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen (ABl. L 68 vom 7.3.2014, S. 2) oder anderen, für die Europäische Union bindenden internationalen Übereinkommen beigetreten sind, mit angemessenem Aufwand bereitstellen.

(4) Sofern eine Methode zur Berechnung der Lebenszykluskosten durch einen Rechtsakt der Europäischen Union verbindlich vorgeschrieben worden ist, hat der öffentliche Auftraggeber diese Methode vorzugeben.

§ 60

Ungewöhnlich niedrige Angebote

(1) Erscheinen der Preis oder die Kosten eines Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig, verlangt der öffentliche Auftraggeber vom Bieter Aufklärung.

(2) Der öffentliche Auftraggeber prüft die Zusammensetzung des Angebots und berücksichtigt die übermittelten Unterlagen. Die Prüfung kann insbesondere betreffen:

1. die Wirtschaftlichkeit des Fertigungsverfahrens einer Lieferleistung oder der Erbringung der Dienstleistung,
2. die gewählten technischen Lösungen oder die außergewöhnlich günstigen Bedingungen, über die das Unternehmen bei der Lieferung der Waren oder bei der Erbringung der Dienstleistung verfügt,
3. die Besonderheiten der angebotenen Liefer- oder Dienstleistung,
4. die Einhaltung der Verpflichtungen nach § 128 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, insbesondere der für das Unternehmen geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Vorschriften, oder
5. die etwaige Gewährung einer staatlichen Beihilfe an das Unternehmen.

(3) Kann der öffentliche Auftraggeber nach der Prüfung gemäß den Absätzen 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären, darf er den Zuschlag auf dieses Angebot ablehnen. Der öffentliche Auftraggeber lehnt das Angebot ab, wenn er festgestellt hat, dass der Preis oder die Kosten des Angebots ungewöhnlich niedrig sind, weil Verpflichtungen nach Absatz 2 Satz 2 Nummer 4 nicht eingehalten werden.

(4) Stellt der öffentliche Auftraggeber fest, dass ein Angebot ungewöhnlich niedrig ist, weil der Bieter eine staatliche Beihilfe erhalten hat, so lehnt der öffentliche Auftraggeber das Angebot ab, wenn der Bieter nicht fristgemäß nachweisen kann, dass die staatliche Beihilfe rechtmäßig gewährt wurde. Der öffentliche Auftraggeber teilt die Ablehnung der Europäischen Kommission mit.

§ 61

Ausführungsbedingungen

Für den Beleg, dass die angebotene Leistung den geforderten Ausführungsbedingungen gemäß § 128 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen entspricht, gelten die §§ 33 und 34 entsprechend.

§ 62

Unterrichtung der Bewerber und Bieter

(1) Unbeschadet des § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen teilt der öffentliche Auftraggeber jedem Bewerber und jedem Bieter unverzüglich seine Entscheidungen über den Abschluss einer Rahmenvereinbarung, die Zuschlagserteilung oder die Zulassung zur Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem mit. Gleiches gilt für die Entscheidung, ein Vergabeverfahren aufzuheben oder erneut einzuleiten einschließlich der Gründe dafür, sofern eine Auftragsbekanntmachung oder Vorinformation veröffentlicht wurde.

(2) Der öffentliche Auftraggeber unterrichtet auf Verlangen des Bewerbers oder Bieters unverzüglich, spätestens innerhalb von 15 Tagen nach Eingang des Antrags in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs,

1. jeden nicht erfolgreichen Bewerber über die Gründe für die Ablehnung seines Teilnahmeantrags,
2. jeden nicht erfolgreichen Bieter über die Gründe für die Ablehnung seines Angebots,
3. jeden Bieter über die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebots sowie den Namen des erfolgreichen Bieters und
4. jeden Bieter über den Verlauf und die Fortschritte der Verhandlungen und des wettbewerblichen Dialogs mit den Bietern.

(3) § 39 Absatz 6 ist auf die in den Absätzen 1 und 2 genannten Angaben über die Zuschlagserteilung, den Abschluss von Rahmenvereinbarungen oder die Zulassung zu einem dynamischen Beschaffungssystem entsprechend anzuwenden.

§ 63

Aufhebung von Vergabeverfahren

(1) Der öffentliche Auftraggeber ist berechtigt, ein Vergabeverfahren ganz oder teilweise aufzuheben, wenn

1. kein Angebot eingegangen ist, das den Bedingungen entspricht,
2. sich die Grundlage des Vergabeverfahrens wesentlich geändert hat,
3. kein wirtschaftliches Ergebnis erzielt wurde oder
4. andere schwerwiegende Gründe bestehen.

Im Übrigen ist der öffentliche Auftraggeber grundsätzlich nicht verpflichtet, den Zuschlag zu erteilen.

(2) Der öffentliche Auftraggeber teilt den Bewerbern oder Bietern nach Aufhebung des Vergabeverfahrens unverzüglich die Gründe für seine Entscheidung mit, auf die Vergabe eines Auftrages zu verzichten oder das Verfahren erneut einzuleiten. Auf Antrag teilt er ihnen dies in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit.

Abschnitt 3

Besondere Vorschriften für die Vergabe von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen

§ 64

Vergabe von Aufträgen für soziale und andere besondere Dienstleistungen

Öffentliche Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen im Sinne von § 130 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen werden nach den Bestimmungen dieser Verordnung und unter Berücksichtigung der Besonderheiten der jeweiligen Dienstleistung nach Maßgabe dieses Abschnitts vergeben.

§ 65

Ergänzende Verfahrensregeln

(1) Neben dem offenen und dem nicht offenen Verfahren stehen dem öffentlichen Auftraggeber abweichend von § 14 Absatz 3 auch das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, der wettbewerbliche Dialog und die Innovationspartnerschaft nach seiner Wahl zur Verfügung. Ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb steht nur zur Verfügung, soweit dies nach § 14 Absatz 4 gestattet ist.

(2) Die Laufzeit einer Rahmenvereinbarung darf abweichend von § 21 Absatz 6 höchstens sechs Jahre betragen, es sei denn, es liegt ein im Gegenstand der Rahmenvereinbarung begründeter Sonderfall vor.

(3) Der öffentliche Auftraggeber kann für den Eingang der Angebote und der Teilnahmeanträge unter Berücksichtigung der Besonderheiten der jeweiligen Dienstleistung von den §§ 15 bis 19 abweichende Fristen bestimmen. § 20 bleibt unberührt.

(4) § 48 Absatz 3 ist nicht anzuwenden.

(5) Bei der Bewertung der in § 58 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 genannten Kriterien können insbesondere der Erfolg und die Qualität bereits erbrachter Leistungen des Bieters oder des vom Bieter eingesetzten Personals berücksichtigt werden. Bei Dienstleistungen nach dem Zweiten und Dritten Buch Sozialgesetzbuch können für die Bewertung des Erfolgs und der Qualität bereits erbrachter Leistungen des Bieters insbesondere berücksichtigt werden:

1. Eingliederungsquoten,
2. Abbruchquoten,
3. erreichte Bildungsabschlüsse und
4. Beurteilungen der Vertragsausführung durch den öffentlichen Auftraggeber anhand transparenter und nichtdiskriminierender Methoden.

§ 66

Veröffentlichungen, Transparenz

(1) Der öffentliche Auftraggeber teilt seine Absicht, einen öffentlichen Auftrag zur Erbringung sozialer oder anderer besonderer Dienstleistungen zu vergeben, in einer Auftragsbekanntmachung mit. § 17 Absatz 5 bleibt unberührt.

(2) Eine Auftragsbekanntmachung ist nicht erforderlich, wenn der öffentliche Auftraggeber auf kontinuierlicher Basis eine Vorinformation veröffentlicht, sofern die Vorinformation

1. sich speziell auf die Arten von Dienstleistungen bezieht, die Gegenstand der zu vergebenen Aufträge sind,
2. den Hinweis enthält, dass dieser Auftrag ohne gesonderte Auftragsbekanntmachung vergeben wird,
3. die interessierten Unternehmen auffordert, ihr Interesse mitzuteilen (Interessensbekundung).

(3) Der öffentliche Auftraggeber, der einen Auftrag zur Erbringung von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen vergeben hat, teilt die Ergebnisse des Vergabeverfahrens mit. Er kann die Vergabebekanntmachungen quartalsweise bündeln. In diesem Fall versendet er die Zusammenstellung spätestens 30 Tage nach Quartalsende.

(4) Für die Bekanntmachungen nach den Absätzen 1 bis 3 ist das Muster gemäß Anhang XVIII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 zu verwenden. Die Veröffentlichung der Bekanntmachungen erfolgt gemäß § 40.

Abschnitt 4
Besondere Vorschriften für die Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen und von Straßenfahrzeugen

§ 67
Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Liefer- oder Dienstleistungen

(1) Wenn energieverbrauchsrelevante Waren, technische Geräte oder Ausrüstungen Gegenstand einer Lieferleistung oder wesentliche Voraussetzung zur Ausführung einer Dienstleistung sind (energieverbrauchsrelevante Liefer- oder Dienstleistungen), sind die Anforderungen der Absätze 2 bis 5 zu beachten.[2]

(2) In der Leistungsbeschreibung sollen im Hinblick auf die Energieeffizienz insbesondere folgende Anforderungen gestellt werden:

1. das höchste Leistungsniveau an Energieeffizienz und,
2. soweit vorhanden, die höchste Energieeffizienzklasse im Sinne der Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung.

(3) In der Leistungsbeschreibung oder an anderer geeigneter Stelle in den Vergabeunterlagen sind von den Bietern folgende Informationen zu fordern:

1. konkrete Angaben zum Energieverbrauch, es sei denn, die auf dem Markt angebotenen Waren, technischen Geräte oder Ausrüstungen unterscheiden sich im zulässigen Energieverbrauch nur geringfügig, und
2. in geeigneten Fällen
   a) eine Analyse minimierter Lebenszykluskosten oder
   b) die Ergebnisse einer Buchstabe a vergleichbaren Methode zur Überprüfung der Wirtschaftlichkeit.

(4) Der öffentliche Auftraggeber darf nach Absatz 3 übermittelte Informationen überprüfen und hierzu ergänzende Erläuterungen von den Bietern fordern.

(5) Im Rahmen der Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebotes ist die anhand der Informationen nach Absatz 3 oder der Ergebnisse einer Überprüfung nach Absatz 4 zu ermittelnde Energieeffizienz als Zuschlagskriterium angemessen zu berücksichtigen.

§ 68
Beschaffung von Straßenfahrzeugen

(1) Der öffentliche Auftraggeber muss bei der Beschaffung von Straßenfahrzeugen Energieverbrauch und Umweltauswirkungen berücksichtigen. Zumindest müssen hierbei folgende Faktoren, jeweils bezogen auf die Gesamtkilometerleistung des Straßenfahrzeugs im Sinne der Tabelle 3 der Anlage 2, berücksichtigt werden:[3]

1. Energieverbrauch,
2. Kohlendioxid-Emissionen,
3. Emissionen von Stickoxiden,
4. Emissionen von Nichtmethan-Kohlenwasserstoffen und
5. partikelförmige Abgasbestandteile.

(2) Der öffentliche Auftraggeber erfüllt die Verpflichtung nach Absatz 1 zur Berücksichtigung des Energieverbrauchs und der Umweltauswirkungen, indem er

---

[2] § 67 der Vergabeverordnung dient der Umsetzung folgender Richtlinien:
– Richtlinie 2010/30/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die Angabe des Verbrauchs an Energie und anderen Ressourcen durch energieverbrauchsrelevante Produkte mittels einheitlicher Etiketten und Produktinformationen (ABl. L 153 vom 18.6.2010, S. 1),
– Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinien 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG (ABl. L 315 vom 14.11.2012, S. 1).

[3] § 68 der Vergabeverordnung dient der Umsetzung der Richtlinie 2009/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über die Förderung sauberer und energieeffizienter Straßenfahrzeuge (ABl. L 120 vom 15.5.2009, S. 5).

1. Vorgaben zu Energieverbrauch und Umweltauswirkungen in der Leistungsbeschreibung macht oder
2. den Energieverbrauch und die Umweltauswirkungen von Straßenfahrzeugen als Zuschlagskriterien berücksichtigt.

(3) Sollen der Energieverbrauch und die Umweltauswirkungen von Straßenfahrzeugen finanziell bewertet werden, ist die in Anlage 3 definierte Methode anzuwenden. Soweit die Angaben in Anlage 2 dem öffentlichen Auftraggeber einen Spielraum bei der Beurteilung des Energiegehaltes oder der Emissionskosten einräumen, nutzt der öffentliche Auftraggeber diesen Spielraum entsprechend den lokalen Bedingungen am Einsatzort des Fahrzeugs.

(4) Von der Anwendung der Absätze 1 bis 3 sind Straßenfahrzeuge ausgenommen, die für den Einsatz im Rahmen des hoheitlichen Auftrags der Streitkräfte, des Katastrophenschutzes, der Feuerwehren und der Polizeien des Bundes und der Länder konstruiert und gebaut sind (Einsatzfahrzeuge). Bei der Beschaffung von Einsatzfahrzeugen werden die Anforderungen nach den Absätzen 1 bis 3 berücksichtigt, soweit es der Stand der Technik zulässt und hierdurch die Einsatzfähigkeit der Einsatzfahrzeuge zur Erfüllung des in Satz 1 genannten hoheitlichen Auftrags nicht beeinträchtigt wird.

Abschnitt 5
Planungswettbewerbe

§ 69
Anwendungsbereich

(1) Wettbewerbe nach § 103 Absatz 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen werden insbesondere auf den Gebieten der Raumplanung, des Städtebaus und des Bauwesens oder der Datenverarbeitung durchgeführt (Planungswettbewerbe).

(2) Bei der Durchführung eines Planungswettbewerbs wendet der öffentliche Auftraggeber die §§ 5, 6 und 43 und die Vorschriften dieses Abschnitts an.

§ 70
Veröffentlichung, Transparenz

(1) Der öffentliche Auftraggeber teilt seine Absicht, einen Planungswettbewerb auszurichten, in einer Wettbewerbsbekanntmachung mit. Die Wettbewerbsbekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang IX der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt. § 40 ist entsprechend anzuwenden.

(2) Beabsichtigt der öffentliche Auftraggeber im Anschluss an einen Planungswettbewerb einen Dienstleistungsauftrag im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb zu vergeben, hat der öffentliche Auftraggeber die Eignungskriterien und die zum Nachweis der Eignung erforderlichen Unterlagen hierfür bereits in der Wettbewerbsbekanntmachung anzugeben.

(3) Die Ergebnisse des Planungswettbewerbs sind bekanntzumachen und innerhalb von 30 Tagen an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu übermitteln. Die Bekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang X der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

(4) § 39 Absatz 6 gilt entsprechend.

§ 71
Ausrichtung

(1) Die an einem Planungswettbewerb Interessierten sind vor Wettbewerbsbeginn über die geltenden Durchführungsregeln zu informieren.

(2) Die Zulassung von Teilnehmern an einem Planungswettbewerb darf nicht beschränkt werden

1. unter Bezugnahme auf das Gebiet eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder einen Teil davon oder

2. auf nur natürliche oder nur juristische Personen.

(3) Bei einem Planungswettbewerb mit beschränkter Teilnehmerzahl hat der öffentliche Auftraggeber eindeutige und nichtdiskriminierende Auswahlkriterien festzulegen. Die Zahl der Bewerber, die zur Teilnahme aufgefordert werden, muss ausreichen, um den Wettbewerb zu gewährleisten.

§ 72

Preisgericht

(1) Das Preisgericht darf nur aus Preisrichtern bestehen, die von den Teilnehmern des Planungswettbewerbs unabhängig sind. Wird von den Wettbewerbsteilnehmern eine bestimmte berufliche Qualifikation verlangt, muss mindestens ein Drittel der Preisrichter über dieselbe oder eine gleichwertige Qualifikation verfügen.

(2) Das Preisgericht ist in seinen Entscheidungen und Stellungnahmen unabhängig. Es trifft seine Entscheidungen nur aufgrund von Kriterien, die in der Wettbewerbsbekanntmachung genannt sind. Die Wettbewerbsarbeiten sind ihm anonym vorzulegen. Die Anonymität ist bis zu den Stellungnahmen oder Entscheidungen des Preisgerichts zu wahren.

(3) Das Preisgericht erstellt einen Bericht über die Rangfolge der von ihm ausgewählten Wettbewerbsarbeiten, indem es auf die einzelnen Projekte eingeht und seine Bemerkungen sowie noch zu klärende Fragen aufführt. Dieser Bericht ist von den Preisrichtern zu unterzeichnen.

(4) Die Teilnehmer können zur Klärung bestimmter Aspekte der Wettbewerbsarbeiten aufgefordert werden, Fragen zu beantworten, die das Preisgericht in seinem Protokoll festzuhalten hat. Der Dialog zwischen Preisrichtern und Teilnehmern ist zu dokumentieren.

Abschnitt 6

Besondere Vorschriften für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen

Unterabschnitt 1

Allgemeines

§ 73

Anwendungsbereich und Grundsätze

(1) Die Bestimmungen dieses Abschnitts gelten zusätzlich für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen, deren Gegenstand eine Aufgabe ist, deren Lösung vorab nicht eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann.

(2) Architekten- und Ingenieurleistungen sind

1. Leistungen, die von der Honorarordnung für Architekten und Ingenieure vom 10. Juli 2013 (BGBl. I S. 2276) erfasst werden, und
2. sonstige Leistungen, für die die berufliche Qualifikation des Architekten oder Ingenieurs erforderlich ist oder vom öffentlichen Auftraggeber gefordert wird.

(3) Aufträge über Leistungen nach Absatz 1 sollen unabhängig von Ausführungs- und Lieferinteressen vergeben werden.

§ 74

Verfahrensart

Architekten- und Ingenieurleistungen werden in der Regel im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb nach § 17 oder im wettbewerblichen Dialog nach § 18 vergeben.

§ 75

Eignung

(1) Wird als Berufsqualifikation der Beruf des Architekten, Innenarchitekten, Landschaftsarchitekten oder Stadtplaners gefordert, so ist zuzulassen, wer nach dem für die öffentliche Auftragsvergabe geltenden Landesrecht berechtigt ist, die entsprechende Berufsbezeichnung zu tragen oder in der Bundesrepublik Deutschland entsprechend tätig zu werden.

(2) Wird als Berufsqualifikation der Beruf des „Beratenden Ingenieurs“ oder „Ingenieurs“ gefordert, so ist zuzulassen, wer nach dem für die öffentliche Auftragsvergabe geltenden Landesrecht berechtigt ist, die entsprechende Berufsbezeichnung zu tragen oder in der Bundesrepublik Deutschland entsprechend tätig zu werden.

(3) Juristische Personen sind als Auftragnehmer zuzulassen, wenn sie für die Durchführung der Aufgabe einen verantwortlichen Berufsangehörigen gemäß Absatz 1 oder 2 benennen.

(4) Eignungskriterien müssen gemäß § 122 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen. Sie sind bei geeigneten Aufgabenstellungen so zu wählen, dass kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger sich beteiligen können.

(5) Die Präsentation von Referenzprojekten ist zugelassen. Verlangt der öffentliche Auftraggeber geeignete Referenzen im Sinne von § 46 Absatz 3 Nummer 1, so lässt er hierfür Referenzobjekte zu, deren Planungs- oder Beratungsanforderungen mit denen der zu vergebenden Planungs- oder Beratungsleistung vergleichbar sind. Für die Vergleichbarkeit der Referenzobjekte ist es in der Regel unerheblich, ob der Bewerber bereits Objekte derselben Nutzungsart geplant oder realisiert hat.

(6) Erfüllen mehrere Bewerber an einem Teilnahmewettbewerb mit festgelegter Höchstzahl gemäß § 51 gleichermaßen die Anforderungen und ist die Bewerberzahl auch nach einer objektiven Auswahl entsprechend der zugrunde gelegten Eignungskriterien zu hoch, kann die Auswahl unter den verbleibenden Bewerbern durch Los getroffen werden.

§ 76

Zuschlag

(1) Architekten- und Ingenieurleistungen werden im Leistungswettbewerb vergeben. Ist die zu erbringende Leistung nach einer gesetzlichen Gebühren- oder Honorarordnung zu vergüten, ist der Preis im dort vorgeschriebenen Rahmen zu berücksichtigen.

(2) Die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen der gestellten Aufgabe kann der öffentliche Auftraggeber nur im Rahmen eines Planungswettbewerbs, eines Verhandlungsverfahrens oder eines wettbewerblichen Dialogs verlangen. Die Erstattung der Kosten richtet sich nach § 77. Unaufgefordert eingereichte Ausarbeitungen bleiben unberücksichtigt.

§ 77

Kosten und Vergütung

(1) Für die Erstellung der Bewerbungs- und Angebotsunterlagen werden Kosten nicht erstattet.

(2) Verlangt der öffentliche Auftraggeber außerhalb von Planungswettbewerben darüber hinaus die Ausarbeitung von Lösungsvorschlägen für die gestellte Planungsaufgabe in Form von Entwürfen, Plänen, Zeichnungen, Berechnungen oder anderen Unterlagen, so ist einheitlich für alle Bewerber eine angemessene Vergütung festzusetzen.

(3) Gesetzliche Gebühren- oder Honorarordnungen und der Urheberrechtsschutz bleiben unberührt.

Unterabschnitt 2

Planungswettbewerbe für Architekten- und Ingenieurleistungen

§ 78

Grundsätze und Anwendungsbereich für Planungswettbewerbe

(1) Planungswettbewerbe gewährleisten die Wahl der besten Lösung der Planungsaufgabe und sind gleichzeitig ein geeignetes Instrument zur Sicherstellung der Planungsqualität und Förderung der Baukultur.

(2) Planungswettbewerbe dienen dem Ziel, alternative Vorschläge für Planungen, insbesondere auf dem Gebiet der Raumplanung, des Städtebaus und des Bauwesens, auf der Grundlage veröffentlichter einheitlicher Richtlinien zu erhalten. Sie können vor oder ohne Vergabeverfahren ausgerichtet werden. In den einheitlichen Richtlinien wird auch die Mitwirkung der Architekten- und Ingenieurkammern an der Vorbereitung und bei der Durchführung von Planungswettbewerben geregelt. Der öffentliche Auftraggeber prüft bei Aufgabenstellungen im Hoch-, Städte- und Brückenbau sowie in der Landschafts- und Freiraumplanung, ob für diese ein Planungswettbewerb durchgeführt werden soll, und dokumentiert seine Entscheidung.

(3) Die Bestimmungen dieses Unterabschnitts sind zusätzlich zu Abschnitt 5 für die Ausrichtung von Planungswettbewerben anzuwenden. Die auf die Durchführung von Planungswettbewerben anwendbaren Regeln nach Absatz 2 sind in der Wettbewerbsbekanntmachung mitzuteilen.

§ 79

Durchführung von Planungswettbewerben

(1) Mit der Ausrichtung eines Planungswettbewerbs sind Preise oder neben Preisen Anerkennungen auszuloben, die der Bedeutung und Schwierigkeit der Bauaufgabe sowie dem Leistungsumfang nach der jeweils geltenden Honorarordnung angemessen sind.

(2) Ausgeschlossen von Planungswettbewerben sind Personen, die infolge ihrer Beteiligung an der Vorbereitung oder Durchführung des Planungswettbewerbs bevorzugt sein oder Einfluss auf die Entscheidung des Preisgerichts nehmen können. Das Gleiche gilt für Personen, die sich durch Angehörige oder ihnen wirtschaftlich verbundene Personen einen entsprechenden Vorteil oder Einfluss verschaffen können.

(3) Abweichend von § 72 Absatz 1 Satz 2 muss die Mehrheit der Preisrichter über dieselbe oder eine gleichwertige Qualifikation verfügen, wie sie von den Teilnehmern verlangt wird. Auch muss die Mehrheit der Preisrichter unabhängig vom Ausrichter sein.

(4) Das Preisgericht hat in seinen Entscheidungen die in der Wettbewerbsbekanntmachung als bindend bezeichneten Vorgaben des Ausrichters zu beachten. Nicht zugelassene oder über das geforderte Maß hinausgehende Teilleistungen sind von der Wertung auszuschließen.

(5) Das Preisgericht hat einen von den Preisrichtern zu unterzeichnenden Bericht über die Rangfolge und hierin eine Beurteilung der von ihm ausgewählten Wettbewerbsarbeiten zu erstellen. Der Ausrichter informiert die Teilnehmer unverzüglich über das Ergebnis durch Versendung des Protokolls der Preisgerichtssitzung. Der Ausrichter soll spätestens einen Monat nach der Entscheidung des Preisgerichts alle eingereichten Wettbewerbsarbeiten mit Namensangaben der Verfasser unter Auslegung des Protokolls öffentlich ausstellen. Soweit ein Preisträger wegen mangelnder Teilnahmeberechtigung oder Verstoßes gegen Wettbewerbsregeln nicht berücksichtigt werden kann, rücken die übrigen Preisträger sowie sonstige Teilnehmer in der Rangfolge des Preisgerichts nach, soweit das Preisgericht ausweislich seines Protokolls nichts anderes bestimmt hat.

§ 80

Aufforderung zur Verhandlung; Nutzung der Ergebnisse des Planungswettbewerbs

(1) Soweit und sobald das Ergebnis des Planungswettbewerbs realisiert werden soll und beabsichtigt ist, einen oder mehrere der Preisträger mit den zu beschaffenden Planungsleistungen zu beauftragen, hat der öffentliche Auftraggeber in der Aufforderung zur Teilnahme an den Verhandlungen die zum Nachweis der Eignung

erforderlichen Unterlagen für die gemäß § 70 Absatz 2 bereits in der Wettbewerbsbekanntmachung genannten Eignungskriterien zu verlangen.

(2) Gesetzliche Vorschriften, nach denen Teillösungen von Teilnehmern des Planungswettbewerbs, die bei der Auftragserteilung nicht berücksichtigt worden sind, nur mit deren Erlaubnis genutzt werden dürfen, bleiben unberührt.

Abschnitt 7
Übergangs- und Schlussbestimmungen

§ 81
Übergangsbestimmungen

Zentrale Beschaffungsstellen im Sinne von § 120 Absatz 4 Satz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen können bis zum 18. April 2017, andere öffentliche Auftraggeber bis zum 18. Oktober 2018, abweichend von § 53 Absatz 1 die Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen auch auf dem Postweg, anderem geeigneten Weg, Fax oder durch die Kombination dieser Mittel verlangen. Dasselbe gilt für die sonstige Kommunikation im Sinne des § 9 Absatz 1, soweit sie nicht die Übermittlung von Bekanntmachungen und die Bereitstellung der Vergabeunterlagen betrifft.

§ 82
Fristenberechnung

Die Berechnung der in dieser Verordnung geregelten Fristen bestimmt sich nach der Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine.

Anlage 1 (zu § 31 Absatz 2)

Technische Anforderungen
Begriffsbestimmungen:

1. „Technische Spezifikation" bei Liefer- oder Dienstleistungen hat eine der folgenden Bedeutungen:

   eine Spezifikation, die in einem Schriftstück enthalten ist, das Merkmale für ein Produkt oder eine Dienstleistung vorschreibt, wie Qualitätsstufen, Umwelt- und Klimaleistungsstufen, „Design für Alle" (einschließlich des Zugangs von Menschen mit Behinderungen) und Konformitätsbewertung, Leistung, Vorgaben für Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen des Produkts, einschließlich der Vorschriften über Verkaufsbezeichnung, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung, Gebrauchsanleitungen, Produktionsprozesse und -methoden in jeder Phase des Lebenszyklus der Liefer- oder Dienstleistung sowie über Konformitätsbewertungsverfahren;

2. „Norm" bezeichnet eine technische Spezifikation, die von einer anerkannten Normungsorganisation zur wiederholten oder ständigen Anwendung angenommen wurde, deren Einhaltung nicht zwingend ist und die unter eine der nachstehenden Kategorien fällt:

   a) internationale Norm: Norm, die von einer internationalen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

   b) europäische Norm: Norm, die von einer europäischen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

   c) nationale Norm: Norm, die von einer nationalen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

3. „Europäische technische Bewertung" bezeichnet eine dokumentierte Bewertung der Leistung eines Bauprodukts in Bezug auf seine wesentlichen Merkmale im Einklang mit dem betreffenden Europäischen Bewertungsdokument gemäß der Begriffsbestimmung in Artikel 2 Nummer 12 der Verordnung (EU) Nr. 305/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2011 zur Festlegung harmonisierter Bedingungen für die Vermarktung von Bauprodukten (ABl. L 88 vom 4.4.2011, S. 5);

4. „gemeinsame technische Spezifikationen" sind technische Spezifikationen im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie, die gemäß den Artikeln 13 und 14 der Verordnung (EU) Nr. 1025/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur europäischen Normung, zur Änderung der Richtlinien 89/686/EWG und 93/15/EWG des Rates sowie der Richtlinien 94/9/EG, 94/25/EG, 95/16/EG, 97/23/EG, 98/34/EG, 2004/22/EG, 2007/23/EG, 2009/23/EG und 2009/105/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung des Beschlusses 87/95/EWG des Rates und des Beschlusses Nr. 1673/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 316/12 vom 14.11.2012, S. 12) festgelegt wurden;

5. „technische Bezugsgröße" bezeichnet jeden Bezugsrahmen, der keine europäische Norm ist und von den europäischen Normungsorganisationen nach den an die Bedürfnisse des Marktes angepassten Verfahren erarbeitet wurde.

Anlage 2 (zu § 68 Absatz 1 und 3)

Daten zur Berechnung der über die Lebensdauer von Straßenfahrzeugen anfallenden externen Kosten

Tabelle 1 – Energiegehalt von Kraftstoffen

Kraftstoff	Energiegehalt in Megajoule (MJ)/Liter bzw. Megajoule (MJ)/Normkubikmeter (Nm^3)
Dieselkraftstoff	36 MJ/Liter
Ottokraftstoff	32 MJ/Liter
Erdgas	33–38 MJ/Nm^3
Flüssiggas (LPG)	24 MJ/Liter
Ethanol	21 MJ/Liter
Biodiesel	33 MJ/Liter
Emulsionskraftstoff	32 MJ/Liter
Wasserstoff	11 MJ/Nm^3

Tabelle 2 – Emissionskosten im Straßenverkehr (Preise von 2007)

Kohlendioxid (CO_2)	Stickoxide (NO_x)	Nichtmethan-Kohlenwasserstoffe	Partikelförmige Abgasbestandteile
0,03–0,04 €/kg	0,0044 €/g	0,001 €/g	0,087 €/g

Tabelle 3 – Gesamtkilometerleistung von Straßenfahrzeugen

Fahrzeugklasse (Kategorien M und N gemäß der Richtlinie 2007/46/EG)	Gesamtkilometerleistung
Personenkraftwagen (M_1)	200 000 km
Leichte Nutzfahrzeuge (N_1)	250 000 km
Schwere Nutzfahrzeuge (N_2, N_3)	1 000 000 km
Busse (M_2, M_3)	800 000 km

Anlage 3 (zu § 68 Absatz 3)

Methode zur Berechnung der über die Lebensdauer von Straßenfahrzeugen anfallenden Betriebskosten

1. Für die Zwecke von § 68 werden die über die Lebensdauer eines Straßenfahrzeugs durch dessen Betrieb verursachten Energieverbrauchs- und Emissionskosten (Betriebskosten) nach der im Folgenden beschriebenen Methode finanziell bewertet und berechnet:

   a) Die Energieverbrauchskosten, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden wie folgt berechnet:

      aa) Der Kraftstoffverbrauch je Kilometer eines Straßenfahrzeugs gemäß Nummer 2 wird in Energieverbrauch je Kilometer (Megajoule/Kilometer, MJ/km) gerechnet. Soweit der Kraftstoffverbrauch in anderen Einheiten angegeben ist, wird er nach den Umrechnungsfaktoren in Tabelle 1 der Anlage 2 in MJ/km umgerechnet.

      bb) Je Energieeinheit muss im Rahmen der Angebotswertung ein finanzieller Wert festgesetzt werden (€/MJ). Dieser finanzielle Wert wird nach einem Vergleich der Kosten je Energieeinheit von Ottokraftstoff oder Dieselkraftstoff vor Steuern bestimmt. Der jeweils günstigere Kraftstoff bestimmt den in der Angebotswertung zu berücksichtigenden finanziellen Wert je Energieeinheit (€/MJ).

      cc) Zur Berechnung der Energieverbrauchskosten, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), der Energieverbrauch je Kilometer (MJ/km) gemäß Doppelbuchstabe aa und die Kosten in Euro je Energieeinheit (€/MJ) gemäß Doppelbuchstabe bb miteinander multipliziert.

   b) Zur Berechnung der Kohlendioxid-Emissionen, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), die Kohlendioxid-Emissionen in Kilogramm je Kilometer (kg/km) gemäß Nummer 2 und die Emissionskosten je Kilogramm (€/kg) gemäß Tabelle 2 der Anlage 2 miteinander multipliziert.

   c) Zur Berechnung der in Tabelle 2 der Anlage 2 aufgeführten Kosten für Schadstoffemissionen, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Kosten für Emissionen von Stickoxiden, Nichtmethan-Kohlenwasserstoffen und partikelförmigen Abgasbestandteilen addiert. Zur Berechnung der über die Lebensdauer anfallenden Kosten für jeden einzelnen Schadstoff werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), die Emissionen in Gramm je Kilometer (g/km) gemäß Nummer 2 und die jeweiligen Kosten je Gramm (€/g) miteinander multipliziert.

   d) Auftraggeber dürfen bei der Berechnung der Emissionskosten nach den Buchstaben b und c höhere Werte zugrunde legen als diejenigen, die in Tabelle 2 der Anlage 2 angegeben sind, sofern die Werte in Tabelle 2 der Anlage 2 um nicht mehr als das Doppelte überschritten werden.

2. Die Werte für den Kraftstoffverbrauch je Kilometer sowie für Kohlendioxid-Emissionen und Schadstoffemissionen je Kilometer basieren auf den genormten gemeinschaftlichen Testverfahren der Gemeinschaftsvorschriften über die Typgenehmigung. Für Straßenfahrzeuge, für die keine genormten gemeinschaftlichen Testverfahren bestehen, werden zur Gewährleistung der Vergleichbarkeit verschiedener Angebote allgemein anerkannte Testverfahren, die Ergebnisse von Prüfungen, die für den Auftraggeber durchgeführt wurden, oder die Angaben des Herstellers herangezogen.

3. Die Gesamtkilometerleistung eines Fahrzeugs ist der Tabelle 3 der Anlage 2 zu entnehmen.

Artikel 2

Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung

(Sektorenverordnung – SektVO)

Inhaltsübersicht

Abschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen

Unterabschnitt 2

Kommunikation

Abschnitt 2

Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1

Verfahrensarten, Fristen

Unterabschnitt 2

Besondere Methoden und Instrumente im Vergabeverfahren

Unterabschnitt 3

Vorbereitung des Vergabeverfahrens

Unterabschnitt 4

Veröffentlichung, Transparenz

Unterabschnitt 5

Anforderungen an die Unternehmen

Abschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen

§ 1
Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung trifft nähere Bestimmungen über das einzuhaltende Verfahren bei der dem Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterliegenden Vergabe von Aufträgen und die Ausrichtung von Wettbewerben zum Zwecke von Tätigkeiten auf dem Gebiet der Trinkwasser- oder Energieversorgung oder des Verkehrs (Sektorentätigkeiten) durch Sektorenauftraggeber.

(2) Diese Verordnung ist nicht anzuwenden auf die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Aufträgen.

(3) Für die Beschaffung im Wege von Konzessionen im Sinne des § 105 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gilt die Verordnung über die Vergabe von Konzessionen.

§ 2
Schätzung des Auftragswerts

(1) Bei der Schätzung des Auftragswerts ist vom voraussichtlichen Gesamtwert der vorgesehenen Leistung ohne Umsatzsteuer auszugehen. Zudem sind etwaige Optionen oder Vertragsverlängerungen zu berücksichtigen. Sieht der Auftraggeber Prämien oder Zahlungen an den Bewerber oder Bieter vor, sind auch diese zu berücksichtigen.

(2) Die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Auftragswerts darf nicht in der Absicht erfolgen, die Anwendung der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung zu umgehen. Eine Auftragsvergabe darf nicht so unterteilt werden, dass sie nicht in den Anwendungsbereich der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung fällt, es sei denn, es liegen objektive Gründe dafür vor, etwa wenn eine eigenständige Organisationseinheit selbständig für ihre Auftragsvergabe oder bestimmte Kategorien der Auftragsvergabe zuständig ist.

(3) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Schätzung des Auftragswerts ist der Tag, an dem die Auftragsbekanntmachung abgesendet wird oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird.

(4) Der Wert einer Rahmenvereinbarung oder eines dynamischen Beschaffungssystems wird auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwertes aller Einzelaufträge berechnet, die während der gesamten Laufzeit einer Rahmenvereinbarung oder eines dynamischen Beschaffungssystems geplant sind.

(5) Der zu berücksichtigende Wert im Falle einer Innovationspartnerschaft entspricht dem geschätzten Gesamtwert der Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten, die während sämtlicher Phasen der geplanten Partnerschaft stattfinden sollen, sowie der Bau-, Liefer- oder Dienstleistungen, die zu entwickeln und am Ende der geplanten Partnerschaft zu beschaffen sind.

(6) Bei der Schätzung des Auftragswerts von Bauleistungen ist neben dem Auftragswert der Bauaufträge der geschätzte Gesamtwert aller Liefer- und Dienstleistungen zu berücksichtigen, die für die Ausführung der Bauleistungen erforderlich sind und vom Auftraggeber zur Verfügung gestellt werden. Die Möglichkeit des Auftraggebers, Aufträge für die Planung und die Ausführung von Bauleistungen entweder getrennt oder gemeinsam zu vergeben, bleibt unberührt.

(7) Kann das beabsichtigte Bauvorhaben oder die vorgesehene Erbringung einer Dienstleistung zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen.

Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen. Erreicht oder überschreitet der geschätzte Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert, gilt diese Verordnung für die Vergabe jedes Loses.

(8) Kann ein Vorhaben zum Zweck des Erwerbs gleichartiger Lieferungen zu einem Auftrag führen, der in mehreren Losen vergeben wird, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zugrunde zu legen.

(9) Der Auftraggeber kann bei der Vergabe einzelner Lose von Absatz 7 Satz 3 sowie Absatz 8 abweichen, wenn der geschätzte Nettowert des betreffenden Loses bei Liefer- und Dienstleistungsaufträgen unter 80 000 Euro und bei Bauleistungen unter 1 Million Euro liegt und die Summe der Nettowerte dieser Lose 20 Prozent des Gesamtwertes aller Lose nicht übersteigt.

(10) Bei regelmäßig wiederkehrenden Aufträgen oder Daueraufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen sowie bei Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums verlängert werden sollen, ist der Auftragswert zu schätzen

1. auf der Grundlage des tatsächlichen Gesamtwertes entsprechender aufeinanderfolgender Aufträge aus dem vorangegangenen Haushaltsjahr oder Geschäftsjahr; dabei sind voraussichtliche Änderungen bei Mengen oder Kosten möglichst zu berücksichtigen, die während der zwölf Monate zu erwarten sind, die auf den ursprünglichen Auftrag folgen; oder
2. auf der Grundlage des geschätzten Gesamtwertes aufeinanderfolgender Aufträge, die während der auf die erste Lieferung folgenden zwölf Monate oder während des auf die erste Lieferung folgenden Haushaltsjahres oder Geschäftsjahres, wenn dieses länger als zwölf Monate ist, vergeben werden.

(11) Bei Aufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen, für die kein Gesamtpreis angegeben wird, ist Berechnungsgrundlage für den geschätzten Auftragswert

1. bei zeitlich begrenzten Aufträgen mit einer Laufzeit von bis zu 48 Monaten der Gesamtwert für die Laufzeit dieser Aufträge und
2. bei Aufträgen mit unbestimmter Laufzeit oder mit einer Laufzeit von mehr als 48 Monaten der 48-fache Monatswert.

(12) Bei einem Planungswettbewerb nach § 60, der zu einem Dienstleistungsauftrag führen soll, ist der Wert des Dienstleistungsauftrags zu schätzen zuzüglich etwaiger Preisgelder und Zahlungen an Teilnehmer. Bei allen übrigen Planungswettbewerben entspricht der Auftragswert der Summe der Preisgelder und Zahlungen an die Teilnehmer einschließlich des Wertes des Dienstleistungsauftrags, der vergeben werden könnte, soweit der Auftraggeber diese Vergabe in der Wettbewerbsbekanntmachung des Planungswettbewerbs nicht ausschließt.

§ 3

Antragsverfahren für Tätigkeiten, die unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt sind

(1) Auftraggeber können bei der Europäischen Kommission beantragen festzustellen, dass die Vorschriften des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sowie der Sektorenverordnung auf die Auftragsvergabe oder Ausrichtung von Wettbewerben für die Ausübung dieser Tätigkeit keine Anwendung finden. Dem Antrag ist eine Stellungnahme des Bundeskartellamtes beizufügen. Dem Antrag sind alle sachdienlichen Informationen beizufügen, insbesondere Gesetze, Verordnungen, Verwaltungsvorschriften oder Vereinbarungen, die darlegen, dass die betreffende Tätigkeit unmittelbar dem Wettbewerb auf Märkten ausgesetzt ist, die keiner Zugangsbeschränkung unterliegen. Eine Kopie des Antrags ist dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln.

(2) Der Antrag des Auftraggebers an das Bundeskartellamt auf Stellungnahme muss die in § 39 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 bis 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bezeichneten Angaben enthalten. § 39 Absatz 3 Satz 4 und 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gilt entsprechend. Der Antrag nach Absatz 1 kann auch von einem Verband der Auftraggeber gestellt werden. In diesem Fall gelten für die Verbände die Regelungen für Auftraggeber.

(3) Das Bundeskartellamt soll die Stellungnahme innerhalb von vier Monaten nach Antragseingang abgeben. Für die Erarbeitung der beantragten Stellungnahme hat das Bundeskartellamt die Ermittlungsbefugnisse nach den §§ 57 bis 59 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Das Bundeskartellamt holt eine Stellungnahme der Bundesnetzagentur ein. § 50c Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen gilt entsprechend.

(4) Die Stellungnahme des Bundeskartellamtes besitzt keine Bindungswirkung für seine Entscheidungen nach den Teilen 1 bis 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

(5) Einen Antrag nach Absatz 1 kann auch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie stellen. In diesem Fall teilt es der Europäischen Kommission sachdienliche Informationen nach Absatz 1 Satz 3 mit. Es holt zur wettbewerblichen Beurteilung eine Stellungnahme des Bundeskartellamtes ein, die ebenfalls der Kommission der Europäischen Union übermittelt wird. Dies gilt auch für den Fall, dass die Europäische Kommission auf eigene Veranlassung für eine der Sektorentätigkeiten in Deutschland ein solches Verfahren einleitet.

(6) Die Feststellung, dass die betreffende Tätigkeit unmittelbar dem Wettbewerb auf Märkten ausgesetzt ist, die keiner Zugangsbeschränkung unterliegen, gilt als getroffen, wenn die Europäische Kommission dies bestätigt hat oder wenn sie innerhalb der Frist nach Artikel 35 in Verbindung mit Anhang IV der Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Vergabe von Aufträgen im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/17/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 243) keine Feststellung getroffen hat und das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie die Feststellung oder den Ablauf der Frist im Bundesanzeiger bekanntgemacht hat.

(7) Die Absätze 1 bis 6 gelten für Auftraggeber im Sinne des § 143 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen entsprechend.

§ 4

Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe

(1) Mehrere Auftraggeber können vereinbaren, bestimmte Aufträge gemeinsam zu vergeben. Dies gilt auch für die Auftragsvergabe gemeinsam mit Auftraggebern aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union. Die Möglichkeiten zur Nutzung von zentralen Beschaffungsstellen bleiben unberührt.

(2) Soweit das Vergabeverfahren im Namen und im Auftrag aller Auftraggeber insgesamt gemeinsam durchgeführt wird, sind diese für die Einhaltung der Bestimmungen über das Vergabeverfahren gemeinsam verantwortlich. Das gilt auch, wenn ein Auftraggeber das Verfahren in seinem Namen und im Auftrag der anderen Auftraggeber allein ausführt. Bei nur teilweise gemeinsamer Durchführung sind die Auftraggeber nur für jene Teile gemeinsam verantwortlich, die gemeinsam durchgeführt wurden. Wird ein Auftrag durch Auftraggeber aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union gemeinsam vergeben, legen diese die Zuständigkeiten und die anwendbaren Bestimmungen des nationalen Rechts durch Vereinbarung fest und geben das in den Vergabeunterlagen an.

§ 5

Wahrung der Vertraulichkeit

(1) Sofern in dieser Verordnung oder anderen Rechtsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, darf der Auftraggeber keine von den Unternehmen übermittelten und von diesen als vertraulich gekennzeichneten Informationen weitergeben. Dazu gehören insbesondere Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und die vertraulichen Aspekte der Angebote einschließlich ihrer Anlagen.

(2) Bei der gesamten Kommunikation sowie beim Austausch und bei der Speicherung von Informationen muss der Auftraggeber die Integrität der Daten und die Vertraulichkeit der Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen gewährleisten. Die Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen sowie die Dokumentation über Öffnung und Wertung der Teilnahmeanträge und Angebote sind auch nach Abschluss des Vergabeverfahrens vertraulich zu behandeln.

(3) Der Auftraggeber kann Unternehmen Anforderungen vorschreiben, die auf den Schutz der Vertraulichkeit der Informationen im Rahmen des Vergabeverfahrens abzielen, einschließlich der Informationen, die in Verbindung mit der Verwendung eines Qualifizierungssystems zur Verfügung gestellt werden. Hierzu gehört insbesondere die Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung.

§ 6

Vermeidung von Interessenkonflikten

(1) Organmitglieder oder Mitarbeiter des öffentlichen Auftraggebers oder eines im Namen des öffentlichen Auftraggebers handelnden Beschaffungsdienstleisters, bei denen ein Interessenkonflikt besteht, dürfen in einem Vergabeverfahren nicht mitwirken.

(2) Ein Interessenkonflikt besteht für Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt sind oder Einfluss auf den Ausgang eines Vergabeverfahrens nehmen können und die ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse haben, das ihre Unparteilichkeit und Unabhängigkeit im Rahmen des Vergabeverfahrens beeinträchtigen könnte.

(3) Es wird vermutet, dass ein Interessenkonflikt besteht, wenn die in Absatz 1 genannten Personen

1. Bewerber oder Bieter sind,
2. einen Bewerber oder Bieter beraten oder sonst unterstützen oder als gesetzliche Vertreter oder nur in dem Vergabeverfahren vertreten,
3. beschäftigt oder tätig sind
   a) bei einem Bewerber oder Bieter gegen Entgelt oder bei ihm als Mitglied des Vorstandes, Aufsichtsrates oder gleichartigen Organs oder
   b) für ein in das Vergabeverfahren eingeschaltetes Unternehmen, wenn dieses Unternehmen zugleich geschäftliche Beziehungen zum öffentlichen Auftraggeber und zum Bewerber oder Bieter hat.

(4) Die Vermutung des Absatzes 3 gilt auch für Personen, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen. Angehörige sind der Verlobte, der Ehegatte, Lebenspartner, Verwandte und Verschwägerte gerader Linie, Geschwister, Kinder der Geschwister, Ehegatten und Lebenspartner der Geschwister und Geschwister der Ehegatten und Lebenspartner, Geschwister der Eltern sowie Pflegeeltern und Pflegekinder.

§ 7

Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens

(1) Hat ein Unternehmen oder ein mit ihm in Verbindung stehendes Unternehmen den Auftraggeber beraten oder war auf andere Art und Weise an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens beteiligt (vorbefasstes Unternehmen), so ergreift der Auftraggeber angemessene Maßnahmen, um sicherzustellen, dass der Wettbewerb durch die Teilnahme dieses Unternehmens nicht verzerrt wird.

(2) Die Maßnahmen nach Absatz 1 umfassen insbesondere die Unterrichtung der anderen am Vergabeverfahren teilnehmenden Unternehmen in Bezug auf die einschlägigen Informationen, die im Zusammenhang mit der Einbeziehung des vorbefassten Unternehmens in der Vorbereitung des Vergabeverfahrens ausgetauscht wurden oder daraus resultieren, und die Festlegung angemessener Fristen für den Eingang der Angebote und Teilnahmeanträge.

(3) Vor einem Ausschluss nach § 124 Absatz 1 Nummer 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist dem vorbefassten Unternehmen die Möglichkeit zu geben, nachzuweisen, dass seine Beteiligung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens den Wettbewerb nicht verzerren kann.

§ 8

Dokumentation

(1) Der Auftraggeber ist verpflichtet, den Fortgang des Vergabeverfahrens jeweils zeitnah zu dokumentieren. Hierzu stellt er sicher, dass er über eine ausreichende Dokumentation verfügt, um Entscheidungen in allen Phasen des Vergabeverfahrens, insbesondere zu den Verhandlungs- oder Dialogphasen, der Auswahl der Teilnehmer sowie der Zuschlagsentscheidung, nachvollziehbar zu begründen.

(2) Der Auftraggeber bewahrt die sachdienlichen Unterlagen zu jedem Auftrag auf. Die Unterlagen müssen so ausführlich sein, dass zu einem späteren Zeitpunkt mindestens folgende Entscheidungen nachvollzogen und gerechtfertigt werden können:

1. Qualifizierung und Auswahl der Teilnehmer sowie Zuschlagserteilung,
2. Rückgriff auf Verhandlungsverfahren ohne vorherigen Teilnahmewettbewerb,
3. Nichtanwendung dieser Verordnung aufgrund der Ausnahmen nach Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen und
4. Gründe, aus denen andere als elektronische Kommunikationsmittel für die elektronische Einreichung von Angeboten verwendet wurden.

(3) Die Dokumentation ist bis zum Ende der Vertragslaufzeit oder Rahmenvereinbarung aufzubewahren, mindestens jedoch für drei Jahre ab dem Tag des Zuschlags. Gleiches gilt für Kopien aller abgeschlossenen Verträge, die mindestens den folgenden Auftragswert haben:

1. 1 Million Euro im Falle von Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen,
2. 10 Millionen Euro im Falle von Bauaufträgen.

(4) Die Dokumentation oder deren Hauptelemente ist der Europäischen Kommission sowie den zuständigen Aufsichts- oder Prüfbehörden auf deren Anforderung hin zu übermitteln.

Unterabschnitt 2
Kommunikation

§ 9
Grundsätze der Kommunikation

(1) Für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren verwenden Auftraggeber und Unternehmen grundsätzlich Geräte und Programme für die elektronische Datenübermittlung (elektronische Mittel).

(2) Die Kommunikation in einem Vergabeverfahren kann mündlich erfolgen, wenn sie nicht die Vergabeunterlagen, die Teilnahmeanträge, die Interessensbestätigungen oder die Angebote betrifft und wenn sie ausreichend und in geeigneter Weise dokumentiert wird.

(3) Der Auftraggeber kann von jedem Unternehmen die Angabe einer eindeutigen Unternehmensbezeichnung sowie einer elektronischen Adresse verlangen (Registrierung). Für den Zugang zur Auftragsbekanntmachung und zu den Vergabeunterlagen darf der Auftraggeber keine Registrierung verlangen; eine freiwillige Registrierung ist zulässig.

§ 10
Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel

(1) Der Auftraggeber legt das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel fest. Elektronische Mittel, die vom Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe verwendet werden, müssen gewährleisten, dass

1. die Uhrzeit und der Tag des Datenempfanges genau zu bestimmen sind,
2. kein vorfristiger Zugriff auf die empfangenen Daten möglich ist,
3. der Termin für den erstmaligen Zugriff auf die empfangenen Daten nur von den Berechtigten festgelegt oder geändert werden kann,
4. nur die Berechtigten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben haben,
5. nur die Berechtigten nach dem festgesetzten Zeitpunkt Dritten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben einräumen dürfen,

6. empfangene Daten nicht an Unberechtigte übermittelt werden und
7. Verstöße oder versuchte Verstöße gegen die Anforderungen gemäß den Nummern 1 bis 6 eindeutig festgestellt werden können.

(2) Die elektronischen Mittel, die vom Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe genutzt werden, müssen über eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle verfügen. Es sind die jeweils geltenden Interoperabilitäts- und Sicherheitsstandards der Informationstechnik gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrags über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern vom 1. April 2010 zu verwenden.

§ 11

Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren

(1) Elektronische Mittel und deren technische Merkmale müssen allgemein verfügbar, nichtdiskriminierend und mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sein. Sie dürfen den Zugang von Unternehmen zum Vergabeverfahren nicht einschränken. Der Auftraggeber gewährleistet die barrierefreie Ausgestaltung der elektronischen Mittel nach den §§ 4 und 11 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen vom 27. April 2002 (BGBl. I S. 1467, 1468) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Der Auftraggeber verwendet für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren ausschließlich solche elektronischen Mittel, die die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit der Daten gewährleisten.

(3) Der Auftraggeber muss den Unternehmen alle notwendigen Informationen zur Verfügung stellen über

1. die in einem Vergabeverfahren verwendeten elektronischen Mittel,
2. die technischen Parameter zur Einreichung von Teilnahmeanträgen, Angeboten und Interessensbestätigungen mithilfe elektronischer Mittel und
3. verwendete Verschlüsselungs- und Zeiterfassungsverfahren.

§ 12

Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation

(1) Der Auftraggeber kann im Vergabeverfahren die Verwendung elektronischer Mittel, die nicht allgemein verfügbar sind (alternative elektronische Mittel), verlangen, wenn er

1. Unternehmen während des gesamten Vergabeverfahrens unter einer Internetadresse einen unentgeltlichen, uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewährt und
2. diese alternativen elektronischen Mittel selbst verwendet.

(2) Der Auftraggeber kann im Rahmen der Vergabe von Bauleistungen und für Planungswettbewerbe die Nutzung elektronischer Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung verlangen. Sofern die verlangten elektronischen Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung nicht allgemein verfügbar sind, bietet der Auftraggeber einen alternativen Zugang zu ihnen gemäß Absatz 1 an.

Abschnitt 2
Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1
Verfahrensarten, Fristen

§ 13
Wahl der Verfahrensart

(1) Dem Auftraggeber stehen zur Vergabe von Aufträgen das offene Verfahren, das nicht offene Verfahren und das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb sowie der wettbewerbliche Dialog nach seiner Wahl zur Verfügung. Die Innovationspartnerschaft steht nach Maßgabe dieser Verordnung zur Verfügung.

(2) Der Auftraggeber kann Aufträge im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb vergeben,

1. wenn im Rahmen eines Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb keine oder keine geeigneten Angebote oder keine geeigneten Teilnahmeanträge abgegeben worden sind, sofern die ursprünglichen Bedingungen des Auftrags nicht grundlegend geändert werden; ein Angebot gilt als ungeeignet, wenn es ohne Abänderung den in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen genannten Bedürfnissen und Anforderungen des Auftraggebers offensichtlich nicht entsprechen kann; ein Teilnahmeantrag gilt als ungeeignet, wenn das Unternehmen aufgrund des § 142 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auszuschließen ist oder ausgeschlossen werden kann oder wenn es die objektiven Kriterien bezüglich der Eignung nicht erfüllt;
2. wenn ein Auftrag rein den Zwecken von Forschung, Experimenten, Studien oder der Entwicklung dient und nicht den Zwecken einer Gewinnerzielungsabsicht oder Abdeckung von Forschungs- und Entwicklungskosten und sofern der Zuschlag dem Zuschlag für Folgeaufträge nicht abträglich ist, die insbesondere diesen Zwecken dienen;
3. wenn der Auftrag nur von einem bestimmten Unternehmen erbracht oder bereitgestellt werden kann,
   a) weil ein einzigartiges Kunstwerk oder eine einzigartige künstlerische Leistung erschaffen oder erworben werden soll,
   b) weil aus technischen Gründen kein Wettbewerb vorhanden ist oder
   c) wegen des Schutzes von ausschließlichen Rechten, einschließlich der Rechte des geistigen Eigentums;
4. wenn äußerst dringliche, zwingende Gründe im Zusammenhang mit Ereignissen, die der betreffende Auftraggeber nicht voraussehen konnte, es nicht zulassen, die Mindestfristen einzuhalten, die für das offene und das nicht offene Verfahren sowie für das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb vorgeschriebenen sind; die Umstände zur Begründung der äußersten Dringlichkeit dürfen dem Auftraggeber nicht zuzurechnen sein;
5. wenn zusätzliche Lieferleistungen des ursprünglichen Auftragnehmers beschafft werden sollen, die entweder zur teilweisen Erneuerung oder Erweiterung bereits erbrachter Leistungen bestimmt sind, und ein Wechsel des Unternehmens dazu führen würde, dass der Auftraggeber eine Leistung mit unterschiedlichen technischen Merkmalen kaufen müsste und dies eine technische Unvereinbarkeit oder unverhältnismäßige technische Schwierigkeiten bei Gebrauch und Wartung mit sich bringen würde;
6. wenn eine Bau- oder Dienstleistung beschafft werden soll, die in der Wiederholung gleichartiger Leistungen besteht, die durch denselben Auftraggeber an das Unternehmen vergeben werden, das den ersten Auftrag erhalten hat, sofern sie einem Grundprojekt entsprechen und dieses Projekt Gegenstand des ersten Auftrags war, das im Rahmen eines Vergabeverfahrens mit Ausnahme eines Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb vergeben wurde; die Möglichkeit der Anwendung des Verhandlungsverfahrens muss bereits in der Auftragsbekanntmachung des ersten Vorhabens angegeben werden; darüber hinaus sind im Grundprojekt bereits der Umfang möglicher Bau- oder Dienstleistungen sowie die Bedingungen, unter denen sie

vergeben werden, anzugeben; der für die nachfolgenden Bau- oder Dienstleistungen in Aussicht genommene Gesamtauftragswert wird vom Auftraggeber bei der Berechnung des Auftragswerts berücksichtigt;

7. wenn es sich um eine auf einer Warenbörse notierte und gekaufte Lieferleistung handelt;
8. bei Gelegenheitsbeschaffungen, bei denen es möglich ist, Lieferungen zu beschaffen, indem eine besonders vorteilhafte Gelegenheit genutzt wird, die nur kurzfristig besteht und bei der ein Preis erheblich unter den üblichen Marktpreisen liegt;
9. wenn Liefer- oder Dienstleistungen zu besonders günstigen Bedingungen bei Lieferanten, die ihre Geschäftstätigkeit endgültig einstellen, oder bei Insolvenzverwaltern im Rahmen eines Insolvenzverfahrens oder eines in den Vorschriften eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union vorgesehenen gleichartigen Verfahrens erworben werden; oder
10. wenn im Anschluss an einen Planungswettbewerb im Sinne des § 60 ein Dienstleistungsauftrag nach den Bedingungen dieses Wettbewerbs an den Gewinner oder an einen der Preisträger vergeben werden muss; im letzteren Fall müssen alle Preisträger des Wettbewerbs zur Teilnahme an den Verhandlungen aufgefordert werden.

(3) Die in Absatz 2 Nummer 3 Buchstabe a und b genannten Voraussetzungen für die Anwendung des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gelten nur dann, wenn es keine vernünftige Alternative oder Ersatzlösung gibt und der mangelnde Wettbewerb nicht das Ergebnis einer künstlichen Einschränkung der Auftragsvergabeparameter ist.

§ 14
Offenes Verfahren; Fristen

(1) In einem offenen Verfahren kann jedes interessierte Unternehmen ein Angebot abgeben.

(2) Die Frist für den Eingang der Angebote (Angebotsfrist) beträgt mindestens 35 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

(3) Für den Fall, dass eine hinreichend begründete Dringlichkeit die Einhaltung der Frist gemäß Absatz 2 unmöglich macht, kann der Auftraggeber eine Frist festlegen, die 15 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung, nicht unterschreiten darf.

(4) Der Auftraggeber kann die Frist gemäß Absatz 2 um fünf Tage verkürzen, wenn er die elektronische Übermittlung der Angebote akzeptiert.

§ 15
Nicht offenes Verfahren und Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb, Fristen

(1) In einem nicht offenen Verfahren sowie einem Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb kann jedes interessierte Unternehmen einen Teilnahmeantrag abgeben.

(2) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist) beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbekundung. Sie darf auf keinen Fall weniger als 15 Tage betragen.

(3) Die Angebotsfrist kann im gegenseitigen Einvernehmen zwischen dem Auftraggeber und ausgewählten Bewerbern festgelegt werden. Allen ausgewählten Bewerbern muss dieselbe Angebotsfrist eingeräumt werden. Unterbleibt eine einvernehmliche Fristfestlegung, beträgt die Angebotsfrist mindestens zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Versendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(4) Der Auftraggeber kann im Verhandlungsverfahren den Auftrag auf der Grundlage der Erstangebote vergeben, ohne in Verhandlungen einzutreten, wenn er sich diese Möglichkeit in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung vorbehalten hat.

§ 16

Fristsetzung; Pflicht zur Fristverlängerung

(1) Bei der Festlegung der Fristen für den Eingang der Angebote und der Teilnahmeanträge berücksichtigt der Auftraggeber die Komplexität der Leistung und die Zeit, die für die Ausarbeitung der Angebote erforderlich ist.

(2) Können die Angebote nur nach einer Ortsbesichtigung oder Einsichtnahme in Anlagen zu den Vergabeunterlagen beim Auftraggeber erstellt werden, so ist die Mindestangebotsfrist erforderlichenfalls so zu bemessen, dass die Bewerber im Besitz aller Informationen sind, die sie für die Angebotserstellung benötigen.

(3) Die Angebotsfristen sind zu verlängern,

1. wenn zusätzliche Informationen trotz rechtzeitiger Anforderung durch ein Unternehmen nicht spätestens sechs Tage vor Ablauf der Angebotsfrist zur Verfügung gestellt werden; in Fällen hinreichend begründeter Dringlichkeit nach § 14 Absatz 3 beträgt dieser Zeitraum vier Tage, oder
2. wenn der Auftraggeber wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen vornimmt.

Die Fristverlängerung muss in einem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Information oder Änderung stehen und gewährleisten, dass alle Unternehmen Kenntnis von den Informationen oder Änderungen nehmen können. Dies gilt nicht, wenn die Information oder Änderung nicht rechtzeitig angefordert wurde oder ihre Bedeutung für die Erstellung des Angebots unerheblich ist.

§ 17

Wettbewerblicher Dialog

(1) In der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen zur Durchführung eines wettbewerblichen Dialogs beschreibt der Auftraggeber seine Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung. Gleichzeitig nennt und erläutert er die hierbei zugrunde gelegten Zuschlagskriterien und legt einen vorläufigen Zeitrahmen für den Dialog fest.

(2) Der Auftraggeber fordert eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(3) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung. Sie darf auf keinen Fall weniger als 15 Tage betragen.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom Auftraggeber nach Prüfung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können am Dialog teilnehmen. Der Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Teilnahme am Dialog aufgefordert werden, gemäß § 45 Absatz 3 begrenzen.

(5) Der Auftraggeber eröffnet mit den ausgewählten Unternehmen einen Dialog, in dem er ermittelt und festlegt, wie seine Bedürfnisse und Anforderungen am besten erfüllt werden können. Dabei kann er mit den ausgewählten Unternehmen alle Aspekte des Auftrags erörtern. Er sorgt dafür, dass alle Unternehmen bei dem Dialog gleich behandelt werden, gibt Lösungsvorschläge oder vertrauliche Informationen eines Unternehmens nicht ohne dessen Zustimmung an die anderen Unternehmen weiter und verwendet diese nur im Rahmen des jeweiligen Vergabeverfahrens. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein, sondern nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt werden.

(6) Der Auftraggeber kann vorsehen, dass der Dialog in verschiedenen aufeinanderfolgenden Phasen geführt wird, sofern der Auftraggeber darauf in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen hingewiesen hat. In jeder Dialogphase kann die Zahl der zu erörternden Lösungen anhand der vorgegebenen Zuschlagskriterien verringert werden. Der Auftraggeber hat die Unternehmen zu informieren, wenn deren Lösungen nicht für die folgende Dialogphase vorgesehen sind. In der Schlussphase müssen noch so viele Lösungen vorliegen, dass ein echter Wettbewerb gewährleistet ist, sofern ursprünglich eine ausreichende Anzahl von Lösungen oder geeigneten Bietern vorhanden war.

(7) Der Auftraggeber schließt den Dialog ab, wenn er die Lösungen ermittelt hat, mit denen die Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung befriedigt werden können. Die im Verfahren verbliebenen Teilnehmer sind hierüber zu informieren.

(8) Nach Abschluss des Dialogs fordert der Auftraggeber die Unternehmen auf, auf der Grundlage der eingereichten und in der Dialogphase näher ausgeführten Lösungen ihr endgültiges Angebot vorzulegen. Die Angebote müssen alle Einzelheiten enthalten, die zur Ausführung des Projekts erforderlich sind. Der Auftraggeber kann Klarstellungen und Ergänzungen zu diesen Angeboten verlangen. Diese Klarstellungen oder Ergänzungen dürfen nicht dazu führen, dass wesentliche Bestandteile des Angebots oder des öffentlichen Auftrags einschließlich der in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen festgelegten Bedürfnisse und Anforderungen grundlegend geändert werden, wenn dadurch der Wettbewerb verzerrt wird oder andere am Verfahren beteiligte Unternehmen diskriminiert werden.

(9) Der Auftraggeber hat die Angebote anhand der in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen festgelegten Zuschlagskriterien zu bewerten. Der Auftraggeber kann mit dem Unternehmen, dessen Angebot als das wirtschaftlichste ermittelt wurde, mit dem Ziel Verhandlungen führen, im Angebot enthaltene finanzielle Zusagen oder andere Bedingungen zu bestätigen, die in den Auftragsbedingungen abschließend festgelegt werden. Dies darf nicht dazu führen, dass wesentliche Bestandteile des Angebots oder des öffentlichen Auftrags einschließlich der in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festgelegten Bedürfnisse und Anforderungen grundlegend geändert werden, der Wettbewerb verzerrt wird oder andere am Verfahren beteiligte Unternehmen diskriminiert werden.

(10) Der Auftraggeber kann Prämien oder Zahlungen an die Teilnehmer am Dialog vorsehen.

§ 18

Innovationspartnerschaft

(1) Der Auftraggeber kann für die Vergabe eines Auftrags eine Innovationspartnerschaft mit dem Ziel der Entwicklung einer innovativen Leistung und deren anschließenden Erwerb eingehen. Der Beschaffungsbedarf, der der Innovationspartnerschaft zugrunde liegt, darf nicht durch auf dem Markt bereits verfügbare Leistungen befriedigt werden können. Der Auftraggeber beschreibt in der Auftragsbekanntmachung, der Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems oder den Vergabeunterlagen die Nachfrage nach der innovativen Leistung. Dabei ist anzugeben, welche Elemente dieser Beschreibung Mindestanforderungen darstellen. Es sind Eignungskriterien vorzugeben, die die Fähigkeiten der Unternehmen auf dem Gebiet der Forschung und Entwicklung sowie die Ausarbeitung und Umsetzung innovativer Lösungen betreffen. Die bereitgestellten Informationen müssen so genau sein, dass die Unternehmen Art und Umfang der geforderten Lösung erkennen und entscheiden können, ob sie eine Teilnahme an dem Verfahren beantragen.

(2) Der Auftraggeber fordert eine unbeschränkte Anzahl von Unternehmen im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs öffentlich zur Abgabe von Teilnahmeanträgen auf. Jedes interessierte Unternehmen kann einen Teilnahmeantrag abgeben. Mit dem Teilnahmeantrag übermitteln die Unternehmen die vom Auftraggeber geforderten Informationen für die Prüfung ihrer Eignung.

(3) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Bekanntmachung nach Absatz 1. Sie darf auf keinen Fall weniger als 15 Tage betragen.

(4) Nur diejenigen Unternehmen, die vom Auftraggeber infolge einer Bewertung der übermittelten Informationen dazu aufgefordert werden, können ein Angebot in Form von Forschungs- und Innovationsprojekten einreichen. Der Auftraggeber kann die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, gemäß § 45 Absatz 3 begrenzen.

(5) Der Auftraggeber verhandelt mit den Bietern über die von ihnen eingereichten Erstangebote und alle Folgeangebote, mit Ausnahme der endgültigen Angebote, mit dem Ziel, die Angebote inhaltlich zu verbessern. Dabei darf über den gesamten Auftragsinhalt verhandelt werden mit Ausnahme der vom Auftraggeber in den Vergabeunterlagen festgelegten Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien. Sofern der Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen darauf hingewiesen hat, kann er die Verhandlungen in verschiedenen aufeinanderfolgenden Phasen abwickeln, um so die Zahl der Angebote, über die verhandelt wird, anhand der vorgegebenen Zuschlagskriterien zu verringern.

(6) Der Auftraggeber trägt dafür Sorge, dass alle Bieter bei den Verhandlungen gleich behandelt werden. Insbesondere enthält er sich jeder diskriminierenden Weitergabe von Informationen, durch die bestimmte Bieter gegenüber anderen begünstigt werden könnten. Er unterrichtet alle Bieter, deren Angebote gemäß Absatz 5 nicht ausgeschieden wurden, in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs über etwaige Änderungen der Anforderungen und sonstigen Informationen in den Vergabeunterlagen, die nicht die Festlegung der Mindestanforderungen betreffen. Im Anschluss an solche Änderungen gewährt der Auftraggeber den Bietern ausreichend Zeit, um ihre Angebote zu ändern und gegebenenfalls überarbeitete Angebote einzureichen. Der Auftraggeber darf vertrauliche Informationen eines an den Verhandlungen teilnehmenden Bieters nicht ohne dessen Zustimmung an die anderen Teilnehmer weitergeben. Eine solche Zustimmung darf nicht allgemein, sondern nur in Bezug auf die beabsichtigte Mitteilung bestimmter Informationen erteilt werden. Der Auftraggeber muss in den Vergabeunterlagen die zum Schutz des geistigen Eigentums geltenden Vorkehrungen festlegen.

(7) Die Innovationspartnerschaft wird durch Zuschlag auf Angebote eines oder mehrerer Bieter eingegangen. Eine Erteilung des Zuschlags allein auf der Grundlage des niedrigsten Preises oder der niedrigsten Kosten ist ausgeschlossen. Der Auftraggeber kann eine Innovationspartnerschaft mit einem Partner oder mit mehreren Partnern, die getrennte Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten durchführen, eingehen.

(8) Die Innovationspartnerschaft wird entsprechend dem Forschungs- und Innovationsprozess in zwei aufeinanderfolgenden Phasen strukturiert:

1. einer Forschungs- und Entwicklungsphase, die die Herstellung von Prototypen oder die Entwicklung der Dienstleistung umfasst, und
2. einer Leistungsphase, in der die aus der Partnerschaft hervorgegangene Leistung erbracht wird.

Die Phasen sind durch die Festlegung von Zwischenzielen zu untergliedern, bei deren Erreichen die Zahlung der Vergütung in angemessenen Teilbeträgen vereinbart wird. Der Auftraggeber stellt sicher, dass die Struktur der Partnerschaft und insbesondere die Dauer und der Wert der einzelnen Phasen den Innovationsgrad der vorgeschlagenen Lösung und der Abfolge der Forschungs- und Innovationstätigkeiten widerspiegeln. Der geschätzte Wert der Liefer- oder Dienstleistung darf in Bezug auf die für ihre Entwicklung erforderlichen Investitionen nicht unverhältnismäßig sein.

(9) Auf der Grundlage der Zwischenziele kann der Auftraggeber am Ende jedes Entwicklungsabschnittes entscheiden, ob er die Innovationspartnerschaft beendet oder, im Fall einer Innovationspartnerschaft mit mehreren Partnern, die Zahl der Partner durch die Kündigung einzelner Verträge reduziert, sofern der Auftraggeber in der Bekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen darauf hingewiesen hat, dass diese Möglichkeiten bestehen und unter welchen Umständen davon Gebrauch gemacht werden kann.

(10) Nach Abschluss der Forschungs- und Entwicklungsphase ist der Auftraggeber zum anschließenden Erwerb der innovativen Liefer- oder Dienstleistung nur dann verpflichtet, wenn das bei Eingehung der Innovationspartnerschaft festgelegte Leistungsniveau und die Kostenobergrenze eingehalten werden.

Unterabschnitt 2

Besondere Methoden und Instrumente im Vergabeverfahren

§ 19

Rahmenvereinbarungen

(1) Der Abschluss einer Rahmenvereinbarung erfolgt im Wege einer nach dieser Verordnung geltenden Verfahrensart. Das in Aussicht genommene Auftragsvolumen ist so genau wie möglich zu ermitteln und bekanntzugeben, braucht aber nicht abschließend festgelegt zu werden. Eine Rahmenvereinbarung darf nicht missbräuchlich oder in einer Art angewendet werden, die den Wettbewerb behindert, einschränkt oder verfälscht.

(2) Auf einer Rahmenvereinbarung beruhende Einzelaufträge werden nach vom Auftraggeber festzulegenden objektiven und nichtdiskriminierenden Regeln und Kriterien vergeben. Dazu kann auch die Durchführung eines erneuten Wettbewerbs zwischen denjenigen Unternehmen, die zum Zeitpunkt des Abschlusses Vertragspartei der Rahmenvereinbarung sind, gehören. Die Regeln und Kriterien sind in den Vergabeunterlagen oder der Bekanntmachung für die Rahmenvereinbarung festzulegen.

(3) Mit Ausnahme angemessen begründeter Sonderfälle, in denen dies insbesondere aufgrund des Gegenstands der Rahmenvereinbarung gerechtfertigt werden kann, beträgt die Laufzeit einer Rahmenvereinbarung maximal acht Jahre.

§ 20

Grundsätze für den Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme

(1) Der Auftraggeber kann für die Beschaffung marktüblicher Leistungen ein dynamisches Beschaffungssystem nutzen.

(2) Bei der Auftragsvergabe über ein dynamisches Beschaffungssystem befolgt der Auftraggeber die Vorschriften für das nicht offene Verfahren.

(3) Ein dynamisches Beschaffungssystem wird mithilfe elektronischer Mittel eingerichtet und betrieben. Die §§ 11 und 12 finden Anwendung.

(4) Ein dynamisches Beschaffungssystem steht im gesamten Zeitraum seiner Einrichtung allen Bietern offen, die die im jeweiligen Vergabeverfahren festgelegten Eignungskriterien erfüllen. Die Zahl der zum dynamischen Beschaffungssystem zugelassenen Bewerber darf nicht begrenzt werden.

(5) Der Zugang zu einem dynamischen Beschaffungssystem ist für alle Unternehmen kostenlos.

§ 21

Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems

(1) Der Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung an, dass er ein dynamisches Beschaffungssystem nutzt und für welchen Zeitraum es betrieben wird.

(2) Auftraggeber informieren die Europäische Kommission wie folgt über eine Änderung der Gültigkeitsdauer:

1. Wird die Gültigkeitsdauer ohne Einstellung des dynamischen Beschaffungssystems geändert, ist das in Anhang II der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1) in der jeweils geltenden Fassung enthaltene Muster zu verwenden.
2. Wird das dynamische Beschaffungssystem eingestellt, ist das in Anhang III der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltene Muster zu verwenden.

(3) In den Vergabeunterlagen sind mindestens die Art und die geschätzte Menge der zu beschaffenden Leistung sowie alle erforderlichen Daten des dynamischen Beschaffungssystems anzugeben.

(4) In den Vergabeunterlagen ist anzugeben, ob ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert wurde. Gegebenenfalls sind die objektiven Merkmale jeder Kategorie anzugeben.

(5) Hat ein Auftraggeber ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert, legt er für jede Kategorie die Eignungskriterien gesondert fest.

(6) Die zugelassenen Bewerber sind für jede einzelne, über ein dynamisches Beschaffungssystem stattfindende Auftragsvergabe gesondert zur Angebotsabgabe aufzufordern. Wurde ein dynamisches Beschaffungssystem in Kategorien von Leistungen untergliedert, werden jeweils alle für die einem konkreten Auftrag entsprechende Kategorie zugelassenen Bewerber aufgefordert, ein Angebot zu unterbreiten.

§ 22

Fristen beim Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems

(1) Abweichend von § 15 gelten bei der Nutzung eines dynamischen Beschaffungssystems die Bestimmungen der Absätze 2 bis 5.

(2) Die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge beträgt mindestens 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung oder im Falle einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach § 36 Absatz 4 nach der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung. Sobald die Aufforderung zur Angebotsabgabe für die erste einzelne Auftragsvergabe im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems abgesandt worden ist, gelten keine weiteren Fristen für den Eingang der Teilnahmeanträge.

(3) Der Auftraggeber bewertet den Antrag eines Unternehmens auf Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem unter Zugrundelegung objektiver Kriterien innerhalb von zehn Arbeitstagen nach dessen Eingang. In begründeten Einzelfällen, insbesondere wenn Unterlagen geprüft werden müssen oder um auf sonstige Art und Weise zu überprüfen, ob die Eignungskriterien erfüllt sind, kann die Frist auf 15 Arbeitstage verlängert werden. Wurde die Aufforderung zur Angebotsabgabe für die erste einzelne Auftragsvergabe im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems noch nicht versandt, kann der Auftraggeber die Frist verlängern, sofern während der verlängerten Frist keine Aufforderung zur Angebotsabgabe versandt wird. Die Fristverlängerung ist in den Vergabeunterlagen anzugeben. Jedes Unternehmen wird unverzüglich darüber informiert, ob es zur Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem zugelassen wurde oder nicht.

(4) Die Frist für den Eingang der Angebote beträgt mindestens zehn Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe. § 15 Absatz 3 findet Anwendung.

§ 23

Grundsätze für die Durchführung elektronischer Auktionen

(1) Der Auftraggeber kann im Rahmen eines offenen, eines nicht offenen oder eines Verhandlungsverfahrens vor der Zuschlagserteilung eine elektronische Auktion durchführen, sofern der Inhalt der Vergabeunterlagen hinreichend präzise beschrieben und die Leistung mithilfe automatischer Bewertungsmethoden eingestuft werden kann. Geistig-schöpferische Leistungen können nicht Gegenstand elektronischer Auktionen sein. Der elektronischen Auktion hat eine vollständige erste Bewertung aller Angebote anhand der Zuschlagskriterien und der jeweils dafür festgelegten Gewichtung vorauszugehen. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend bei einem erneuten Vergabeverfahren zwischen den Parteien einer Rahmenvereinbarung nach § 19 und bei einem erneuten Vergabeverfahren während der Laufzeit eines dynamischen Beschaffungssystems nach § 20. Eine elektronische Auktion kann mehrere, aufeinanderfolgende Phasen umfassen.

(2) Im Rahmen der elektronischen Auktion werden die Angebote mittels festgelegter Methoden elektronisch bewertet und automatisch in eine Rangfolge gebracht. Die sich schrittweise wiederholende, elektronische Bewertung der Angebote beruht auf

1. neuen, nach unten korrigierten Preisen, wenn der Zuschlag allein aufgrund des Preises erfolgt, oder
2. neuen, nach unten korrigierten Preisen oder neuen, auf bestimmte Angebotskomponenten abstellenden Werten, wenn das Angebot mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis oder, bei Verwendung eines Kosten-Wirksamkeits-Ansatzes, mit den niedrigsten Kosten den Zuschlag erhält.

(3) Die Bewertungsmethoden werden mittels einer mathematischen Formel definiert und in der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion bekanntgemacht. Wird der Zuschlag nicht allein aufgrund des Preises erteilt, muss aus der mathematischen Formel auch die Gewichtung aller Angebotskomponenten nach Absatz 2 Nummer 2 hervorgehen. Sind Nebenangebote zugelassen, ist für diese ebenfalls eine mathematische Formel bekanntzumachen.

(4) Angebotskomponenten nach Absatz 2 Nummer 2 müssen numerisch oder prozentual beschrieben werden.

§ 24

Durchführung elektronischer Auktionen

(1) Der Auftraggeber kündigt in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung an, dass er eine elektronische Auktion durchführt.

(2) Die Vergabeunterlagen müssen mindestens folgende Angaben enthalten:

1. alle Angebotskomponenten, deren Werte Grundlage der automatischen Neureihung der Angebote sein werden,
2. gegebenenfalls die Obergrenzen der Werte nach Nummer 1, wie sie sich aus den technischen Spezifikationen ergeben,
3. eine Auflistung aller Daten, die den Bietern während der elektronischen Auktion zur Verfügung gestellt werden,
4. den Termin, an dem die Daten nach Nummer 3 den Bietern zur Verfügung gestellt werden,
5. alle für den Ablauf der elektronischen Auktion relevanten Daten und
6. die Bedingungen, unter denen die Bieter während der elektronischen Auktion Gebote abgeben können, insbesondere die Mindestabstände zwischen den der automatischen Neureihung der Angebote zugrunde liegenden Preisen oder Werten.

(3) Der Auftraggeber fordert alle Bieter, die zulässige Angebote unterbreitet haben, gleichzeitig zur Teilnahme an der elektronischen Auktion auf. Ab dem genannten Zeitpunkt ist die Internetverbindung gemäß den in der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion genannten Anweisungen zu nutzen. Der Aufforderung zur Teilnahme an der elektronischen Auktion ist jeweils das Ergebnis der vollständigen Bewertung des betreffenden Angebots nach § 23 Absatz 1 Satz 3 beizufügen.

(4) Eine elektronische Auktion darf frühestens zwei Arbeitstage nach der Versendung der Aufforderung zur Teilnahme gemäß Absatz 3 beginnen.

(5) Der Auftraggeber teilt allen Bietern im Laufe einer jeden Phase der elektronischen Auktion unverzüglich zumindest den jeweiligen Rang ihres Angebotes innerhalb der Reihenfolge aller Angebote mit. Er kann den Bietern weitere Daten nach Absatz 2 Nummer 3 zur Verfügung stellen. Die Identität der Bieter darf in keiner Phase einer elektronischen Auktion offengelegt werden.

(6) Der Zeitpunkt des Beginns und des Abschlusses einer jeden Phase ist in der Aufforderung zur Teilnahme an einer elektronischen Auktion ebenso anzugeben wie gegebenenfalls die Zeit, die jeweils nach Eingang der letzten neuen Preise oder Werte nach § 25 Absatz 2 Nummer 1 und 2 vergangen sein muss, bevor eine Phase einer elektronischen Auktion abgeschlossen wird.

(7) Eine elektronische Auktion wird abgeschlossen, wenn

1. der vorher festgelegte und in der Aufforderung zur Teilnahme an einer elektronischen Auktion bekanntgemachte Zeitpunkt erreicht ist,
2. von den Bietern keine neuen Preise oder Werte nach § 23 Absatz 2 Nummer 1 und 2 mitgeteilt werden, die die Anforderungen an Mindestabstände nach Absatz 2 Nummer 6 erfüllen, und die vor Beginn einer elektronischen Auktion bekanntgemachte Zeit, die zwischen dem Eingang der letzten neuen Preise oder Werte und dem Abschluss der elektronischen Auktion vergangen sein muss, abgelaufen ist oder
3. die letzte Phase einer elektronischen Auktion abgeschlossen ist.

(8) Der Zuschlag wird nach Abschluss einer elektronischen Auktion entsprechend ihrem Ergebnis mitgeteilt.

§ 25

Elektronische Kataloge

(1) Der Auftraggeber kann festlegen, dass Angebote in Form eines elektronischen Kataloges einzureichen sind oder einen elektronischen Katalog beinhalten müssen. Angeboten, die in Form eines elektronischen Kataloges eingereicht werden, können weitere Unterlagen beigefügt werden.

(2) Akzeptiert der Auftraggeber Angebote in Form eines elektronischen Kataloges oder schreibt er vor, dass Angebote in Form eines elektronischen Kataloges einzureichen sind, so weist er in der Auftragsbekanntmachung oder, sofern eine regelmäßige nichtverbindliche Bekanntmachung als Auftragsbekanntmachung dient, in der Aufforderung zur Interessensbestätigung darauf hin.

(3) Schließt der Auftraggeber mit einem oder mehreren Unternehmen eine Rahmenvereinbarung im Anschluss an die Einreichung der Angebote in Form eines elektronischen Kataloges, kann er vorschreiben, dass ein

erneutes Vergabeverfahren für Einzelaufträge auf der Grundlage aktualisierter elektronischer Kataloge erfolgt, indem er:

1. die Bieter auffordert, ihre elektronischen Kataloge an die Anforderungen des zu vergebenden Einzelauftrages anzupassen und erneut einzureichen, oder
2. die Bieter informiert, dass sie den bereits eingereichten elektronischen Katalogen zu einem bestimmten Zeitpunkt die Daten entnehmen, die erforderlich sind, um Angebote zu erstellen, die den Anforderungen des zu vergebenden Einzelauftrages entsprechen; dieses Verfahren ist in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen für den Abschluss einer Rahmenvereinbarung anzukündigen; der Bieter kann diese Methode der Datenerhebung ablehnen.

(4) Vor der Erteilung des Zuschlags sind dem jeweiligen Bieter die gesammelten Daten vorzulegen, sodass dieser die Möglichkeit zum Einspruch oder zur Bestätigung, dass das Angebot keine materiellen Fehler enthält, hat.

Unterabschnitt 3
Vorbereitung des Vergabeverfahrens

§ 26
Markterkundung

(1) Vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens darf der Auftraggeber eine Markterkundung zur Vorbereitung der Auftragsvergabe und zur Unterrichtung der Marktteilnehmer über seine Auftragsvergabepläne und -anforderungen durchführen.

(2) Die Durchführung von Vergabeverfahren lediglich zur Markterkundung und zum Zwecke der Kosten- oder Preisermittlung ist unzulässig.

§ 27
Aufteilung nach Losen

(1) Unbeschadet des § 97 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen kann der Auftraggeber festlegen, ob die Angebote nur für ein Los, für mehrere oder für alle Lose eingereicht werden dürfen. Er kann, auch wenn Angebote für mehrere oder alle Lose eingereicht werden dürfen, die Zahl der Lose auf eine Höchstzahl beschränken, für die ein einzelner Bieter den Zuschlag erhalten kann.

(2) Der Auftraggeber gibt die Vorgaben nach Absatz 1 in der Auftragsbekanntmachung, der Aufforderung zur Interessensbestätigung oder im Falle einer Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems in der Aufforderung zu Verhandlungen oder zur Angebotsabgabe bekannt. Er gibt die objektiven und nichtdiskriminierenden Kriterien an, die er bei der Vergabe von Losen anzuwenden beabsichtigt, wenn die Anwendung der Zuschlagskriterien dazu führen würde, dass ein einzelner Bieter den Zuschlag für eine größere Zahl von Losen als die Höchstzahl erhält.

(3) In Fällen, in denen ein einziger Bieter den Zuschlag für mehr als ein Los erhalten kann, kann der Auftraggeber Aufträge über mehrere oder alle Lose vergeben, wenn er in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben hat, dass er sich diese Möglichkeit vorbehält und die Lose oder Losgruppen angibt, die kombiniert werden können.

§ 28
Leistungsbeschreibung

(1) Der Auftraggeber fasst die Leistungsbeschreibung (§ 121 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen) in einer Weise, dass sie allen Unternehmen den gleichen Zugang zum Vergabeverfahren gewährt und die Öffnung des nationalen Beschaffungsmarktes für den Wettbewerb nicht in ungerechtfertigter Weise behindert.

(2) In der Leistungsbeschreibung sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes zu beschreiben:

1. in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen oder einer Beschreibung der zu lösenden Aufgabe, die so genau wie möglich zu fassen sind, dass sie ein klares Bild vom Auftragsgegenstand vermitteln und hinreichend vergleichbare Angebote erwarten lassen, die dem Auftraggeber die Erteilung des Zuschlags ermöglichen,
2. unter Bezugnahme auf die in Anlage 1 definierten technischen Anforderungen in der Rangfolge:
   a) nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden,
   b) europäische technische Bewertungen,
   c) gemeinsame technische Spezifikationen,
   d) internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurden oder,
   e) falls solche Normen und Spezifikationen fehlen, nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauwerken und den Einsatz von Produkten oder
3. als Kombination der Nummern 1 und 2
   a) in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen unter Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 als Mittel zur Vermutung der Konformität mit diesen Leistungs- und Funktionsanforderungen oder
   b) mit Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 hinsichtlich bestimmter Merkmale und mit Bezugnahme auf die Leistungs- und Funktionsanforderungen gemäß Nummer 1 hinsichtlich anderer Merkmale.

Jede Bezugnahme auf eine Anforderung nach Nummer 2 Buchstabe a bis e ist mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen.

(3) Die Merkmale können auch Aspekte der Qualität und der Innovation sowie soziale und umweltbezogene Aspekte betreffen. Sie können sich auch auf den Prozess oder die Methode zur Herstellung oder Erbringung der Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus des Auftragsgegenstandes einschließlich der Produktions- und Lieferkette beziehen, auch wenn derartige Faktoren keine materiellen Bestandteile der Leistung sind, sofern diese Merkmale in Verbindung mit dem Auftragsgegenstand stehen und zu dessen Wert und Beschaffungszielen verhältnismäßig sind.

(4) In der Leistungsbeschreibung kann ferner festgelegt werden, ob Rechte des geistigen Eigentums übertragen oder dem Auftraggeber daran Nutzungsrechte eingeräumt werden müssen.

(5) Werden verpflichtende Zugänglichkeitserfordernisse im Sinne des § 121 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen mit einem Rechtsakt der Europäischen Union erlassen, so muss die Leistungsbeschreibung, soweit die Kriterien der Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen oder der Konzeption für alle Nutzer betroffen sind, darauf Bezug nehmen.

(6) In der Leistungsbeschreibung darf nicht auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren oder auf gewerbliche Schutzrechte, Typen oder einen bestimmten Ursprung verwiesen werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder bestimmte Produkte begünstigt oder ausgeschlossen werden, es sei denn, dieser Verweis ist durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt. Solche Verweise sind ausnahmsweise zulässig, wenn der Auftragsgegenstand anderenfalls nicht hinreichend genau und allgemein verständlich beschrieben werden kann; die Verweise sind mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen.

§ 29

Technische Anforderungen

(1) Verweist der Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung auf technische Anforderungen nach § 28 Absatz 2 Nummer 2, so darf er ein Angebot nicht mit der Begründung ablehnen, dass die angebotenen Liefer- und Dienstleistungen nicht den von ihm herangezogenen technischen Anforderungen der Leistungsbeschreibung entsprechen, wenn das Unternehmen in seinem Angebot dem Auftraggeber mit geeigneten Mitteln nachweist, dass die vom Unternehmen vorgeschlagenen Lösungen diesen technischen Anforderungen gleichermaßen entsprechen.

(2) Legt der Auftraggeber die technischen Anforderungen in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen fest, so darf der Auftraggeber ein Angebot nicht ablehnen, das Folgendem entspricht:

1. einer nationalen Norm, mit der eine europäische Norm umgesetzt wird,
2. einer europäischen technischen Bewertung,
3. einer gemeinsamen technischen Spezifikation,
4. einer internationalen Norm oder
5. einem technischen Bezugssystem, das von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurde, wenn diese technischen Anforderungen die von ihm geforderten Leistungs- und Funktionsanforderungen betreffen.

Das Unternehmen muss in seinem Angebot belegen, dass die jeweilige der Norm entsprechende Liefer- oder Dienstleistung den Leistungs- oder Funktionsanforderungen des Auftraggebers entspricht. Belege können insbesondere eine technische Beschreibung des Herstellers oder ein Prüfbericht einer anerkannten Stelle sein.

§ 30

Bekanntmachung technischer Anforderungen

(1) Der Auftraggeber stellt den interessierten Unternehmen auf deren Anfrage die technischen Anforderungen zur Verfügung, auf die er sich in seinen Aufträgen regelmäßig bezieht oder die er anzuwenden beabsichtigt.

(2) Diese technischen Anforderungen sind elektronisch uneingeschränkt, vollständig, unentgeltlich und unmittelbar zugänglich zu machen.

(3) Können die technischen Anforderungen nicht gemäß Absatz 2 elektronisch zugänglich gemacht werden, so wählt der Auftraggeber einen anderen Weg, um die technischen Anforderungen zugänglich zu machen. Dies gilt auch für den Fall, dass der Auftraggeber Anforderungen an die Vertraulichkeit von durch ihn den Bewerbern oder Bietern zur Verfügung gestellten Unterlagen oder Dokumenten nach § 45 Absatz 4 stellt.

§ 31

Nachweisführung durch Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen

(1) Als Beleg dafür, dass eine Leistung bestimmten, in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, kann der Auftraggeber die Vorlage von Bescheinigungen, insbesondere Testberichten oder Zertifizierungen, einer Konformitätsbewertungsstelle verlangen. Wird die Vorlage einer Bescheinigung einer bestimmten Konformitätsbewertungsstelle verlangt, hat der Auftraggeber auch Bescheinigungen gleichwertiger anderer Konformitätsbewertungsstellen zu akzeptieren.

(2) Der Auftraggeber akzeptiert auch andere als die in Absatz 1 genannten geeigneten Unterlagen, insbesondere ein technisches Dossier des Herstellers, wenn das Unternehmen keinen Zugang zu den in Absatz 1 genannten Bescheinigungen oder keine Möglichkeit hatte, diese innerhalb der einschlägigen Fristen einzuholen, sofern das Unternehmen den fehlenden Zugang nicht zu vertreten hat. In den Fällen des Satzes 1 hat das Unternehmen durch die vorgelegten Unterlagen zu belegen, dass die von ihm zu erbringende Leistung die angegebenen Anforderungen erfüllt.

(3) Eine Konformitätsbewertungsstelle ist eine Stelle, die gemäß der Verordnung (EG) Nr. 765/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Juli 2008 über die Vorschriften für die Akkreditierung und Marktüberwachung im Zusammenhang mit der Vermarktung von Produkten und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 339/93 des Rates (ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 30) akkreditiert ist und Konformitätsbewertungstätigkeiten durchführt.

§ 32

Nachweisführung durch Gütezeichen

(1) Als Beleg dafür, dass eine Leistung bestimmten, in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, kann der Auftraggeber die Vorlage von Gütezeichen nach Maßgabe der Absätze 2 bis 5 verlangen.

(2) Das Gütezeichen muss allen folgenden Bedingungen genügen:

1. Alle Anforderungen des Gütezeichens sind für die Bestimmung der Merkmale der Leistung geeignet und stehen mit dem Auftragsgegenstand nach § 28 Absatz 3 in Verbindung.
2. Die Anforderungen des Gütezeichens beruhen auf objektiv nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien.
3. Das Gütezeichen wurde im Rahmen eines offenen und transparenten Verfahrens entwickelt, an dem alle interessierten Kreise teilnehmen können.
4. Alle betroffenen Unternehmen müssen Zugang zum Gütezeichen haben.
5. Die Anforderungen wurden von einem Dritten festgelegt, auf den das Unternehmen, das das Gütezeichen erwirbt, keinen maßgeblichen Einfluss ausüben konnte.

(3) Für den Fall, dass die Leistung nicht allen Anforderungen des Gütezeichens entsprechen muss, hat der Auftraggeber die betreffenden Anforderungen anzugeben.

(4) Der Auftraggeber muss andere Gütezeichen akzeptieren, die gleichwertige Anforderungen an die Leistung stellen.

(5) Hatte ein Unternehmen aus Gründen, die ihm nicht zugerechnet werden können, nachweislich keine Möglichkeit, das vom Auftraggeber angegebene oder ein gleichwertiges Gütezeichen innerhalb einer einschlägigen Frist zu erlangen, so muss der Auftraggeber andere geeignete Belege akzeptieren, sofern das Unternehmen nachweist, dass die von ihm zu erbringende Leistung die Anforderungen des geforderten Gütezeichens oder die vom Auftraggeber angegebenen spezifischen Anforderungen erfüllt.

§ 33

Nebenangebote

(1) Der Auftraggeber kann Nebenangebote zulassen oder vorschreiben. Dabei legt er Mindestanforderungen, denen die Nebenangebote genügen müssen, fest.

(2) Die entsprechenden Angaben machen die Auftraggeber in der Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen. Fehlt eine entsprechende Angabe, sind keine Nebenangebote zugelassen. Es ist auch anzugeben, ob ein Nebenangebot unabhängig oder nur in Verbindung mit einem Hauptangebot eingereicht werden darf. Fehlt eine solche Angabe, sind Nebenangebote auch ohne ein Hauptangebot zugelassen.

(3) Die Zuschlagskriterien sind gemäß § 127 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen so festzulegen, dass sie sowohl auf Hauptangebote als auch auf Nebenangebote anwendbar sind. Nebenangebote können auch zugelassen oder vorgeschrieben werden, wenn der Preis oder die Kosten das alleinige Zuschlagskriterium sind.

(4) Der Auftraggeber berücksichtigt nur Nebenangebote, die die Mindestanforderungen erfüllen. Bei den Verfahren zur Vergabe von Liefer- oder Dienstleistungsaufträgen dürfen Auftraggeber, die Nebenangebote zugelassen oder vorgeschrieben haben, ein Nebenangebot nicht allein deshalb zurückweisen, weil es, wenn darauf der Zuschlag erteilt werden sollte, entweder zu einem Dienstleistungsauftrag anstatt zu einem Lieferauftrag oder zu einem Lieferauftrag anstatt zu einem Dienstleistungsauftrag führen würde.

§ 34

Unteraufträge

(1) Der Auftraggeber kann Unternehmen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen auffordern, bei Angebotsabgabe die Teile des Auftrags, die sie im Wege der Unterauftragsvergabe an Dritte zu vergeben beabsichtigen, sowie, falls zumutbar, die vorgesehenen Unterauftragnehmer zu benennen. Vor Zuschlagserteilung kann der Auftraggeber von den Bietern, deren Angebote in die engere Wahl kommen, verlangen, die Unterauftragnehmer zu benennen und nachzuweisen, dass ihnen die erforderlichen Mittel dieser Unterauftragnehmer zur Verfügung stehen.

(2) Die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem Auftraggeber bleibt von Absatz 1 unberührt.

(3) Bei der Vergabe von Bau- oder Dienstleistungsaufträgen, die in einer Einrichtung des Auftraggebers unter dessen direkter Aufsicht zu erbringen sind, schreibt der Auftraggeber in den Vertragsbedingungen vor, dass

der Auftragnehmer spätestens bei Beginn der Auftragsausführung die Namen, die Kontaktdaten und die gesetzlichen Vertreter seiner Unterauftragnehmer mitteilt und dass jede im Rahmen der Auftragsausführung eintretende Änderung auf der Ebene der Unterauftragnehmer mitzuteilen ist. Der Auftraggeber kann die Mitteilungspflichten nach Satz 1 auch als Vertragsbedingungen bei der Vergabe anderer Dienstleistungsaufträge oder bei der Vergabe von Lieferaufträgen vorsehen. Des Weiteren können die Mitteilungspflichten auch auf Lieferanten, die an Dienstleistungsaufträgen beteiligt sind, sowie auf weitere Stufen in der Kette der Unterauftragnehmer ausgeweitet werden.

(4) Für Unterauftragnehmer aller Stufen gilt § 128 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

(5) Der öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 100 Absatz 1 Nummer 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen überprüft vor der Erteilung des Zuschlags, ob Gründe für den Ausschluss des Unterauftragnehmers vorliegen. Bei Vorliegen zwingender Ausschlussgründe verlangt der öffentliche Auftraggeber die Ersetzung des Unterauftragnehmers. Bei Vorliegen fakultativer Ausschlussgründe kann der öffentliche Auftraggeber verlangen, dass dieser ersetzt wird. Der öffentliche Auftraggeber kann dem Bewerber oder Bieter dafür eine Frist setzen.

Unterabschnitt 4
Veröffentlichung, Transparenz

§ 35
Auftragsbekanntmachungen, Beschafferprofil

(1) Der Auftraggeber teilt seine Absicht, einen Auftrag zu vergeben oder eine Rahmenvereinbarung abzuschließen, in einer Auftragsbekanntmachung mit. § 13 Absatz 2, § 36 Absatz 4 und § 37 bleiben unberührt.

(2) Die Auftragsbekanntmachung wird nach dem im Anhang V der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster erstellt.

(3) Der Auftraggeber benennt in der Auftragsbekanntmachung die Vergabekammer, an die sich die Unternehmen zur Nachprüfung geltend gemachter Vergabeverstöße wenden können.

(4) Der Auftraggeber kann im Internet zusätzlich ein Beschafferprofil einrichten. Dieses kann regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachungen, Angaben über laufende oder aufgehobene Vergabeverfahren, über vergebene Aufträge sowie alle sonstigen Informationen von allgemeinem Interesse wie Kontaktstelle, Telefon- und Faxnummer, Anschrift und E-Mail-Adresse des Auftraggebers enthalten.

§ 36
Regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung

(1) Der Auftraggeber kann die Absicht einer geplanten Auftragsvergabe mittels Veröffentlichung einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach dem in Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster bekanntgeben.

(2) Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung kann durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder im Beschafferprofil veröffentlicht werden. Erfolgt die Veröffentlichung im Beschafferprofil, übermittelt der Auftraggeber die Mitteilung dieser Veröffentlichung dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union nach dem Muster gemäß Anhang VIII der Durchführungsverordnung (EU) 2015/1986.

(3) Hat der Auftraggeber eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung nach Absatz 1 veröffentlicht, kann die Mindestfrist für den Eingang von Angeboten im offenen Verfahren auf 15 Tage verkürzt werden, sofern

1. die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung alle nach Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthält, soweit diese zum Zeitpunkt der Veröffentlichung der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung vorlagen, und

2. die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung wenigstens 35 Tage und nicht mehr als zwölf Monate vor dem Tag der Absendung der Auftragsbekanntmachung zur Veröffentlichung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelt wurde.

(4) Der Auftraggeber kann im nicht offenen Verfahren und im Verhandlungsverfahren auf eine Auftragsbekanntmachung nach § 35 verzichten, sofern die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung

1. die Liefer- oder Dienstleistungen benennt, die Gegenstand des zu vergebenden Auftrages sein werden,
2. den Hinweis enthält, dass dieser Auftrag im nicht offenen Verfahren oder Verhandlungsverfahren ohne gesonderte Auftragsbekanntmachung vergeben wird,
3. die interessierten Unternehmen auffordert, ihr Interesse mitzuteilen (Interessensbekundung),
4. alle nach Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthält und
5. wenigstens 35 Tage und nicht mehr als zwölf Monate vor dem Zeitpunkt der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung veröffentlicht wird.

Ungeachtet der Verpflichtung zur Veröffentlichung der Bekanntmachung können solche regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachungen zusätzlich in einem Beschafferprofil veröffentlicht werden.

(5) Der Auftraggeber fordert alle Unternehmen, die auf die Veröffentlichung einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach Absatz 4 eine Interessensbekundung übermittelt haben, zur Bestätigung ihres Interesses an einer weiteren Teilnahme auf (Aufforderung zur Interessensbestätigung). Mit der Aufforderung zur Interessensbestätigung wird der Teilnahmewettbewerb eingeleitet. Die Frist für den Eingang der Interessensbestätigung beträgt 30 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Aufforderung zur Interessensbestätigung.

(6) Der von der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung abgedeckte Zeitraum beträgt höchstens zwölf Monate ab dem Tag der Übermittlung der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union.

§ 37

Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems

(1) Der Auftraggeber kann die Absicht einer Auftragsvergabe mittels der Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems bekanntmachen.

(2) Die Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems wird nach dem in Anhang VII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster erstellt. Der Auftraggeber gibt in der Bekanntmachung den Zweck und die Gültigkeitsdauer des Systems an.

(3) Änderungen der Gültigkeitsdauer, ohne das System zu ändern, werden nach dem in Anhang XI der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster erstellt. Bei Beendigung des Systems wird das in Anhang VI der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltene Muster für Vergabebekanntmachungen nach § 38 verwendet.

§ 38

Vergabebekanntmachungen; Bekanntmachung über Auftragsänderungen

(1) Der Auftraggeber übermittelt spätestens 30 Tage nach Zuschlagserteilung oder nach dem Abschluss einer Rahmenvereinbarung eine Vergabebekanntmachung mit den Ergebnissen des Vergabeverfahrens an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union.

(2) Die Vergabebekanntmachung wird nach dem in Anhang VI der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster erstellt.

(3) Ist das Vergabeverfahren durch eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung in Gang gesetzt worden und hat der Auftraggeber beschlossen, keine weitere Auftragsvergabe während des Zeitraums vorzunehmen, der von der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung abgedeckt ist, muss die Vergabebekanntmachung einen entsprechenden Hinweis enthalten.

(4) Die Vergabebekanntmachung umfasst die abgeschlossenen Rahmenvereinbarungen, aber nicht die auf ihrer Grundlage vergebenen Einzelaufträge. Bei Aufträgen, die im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems vergeben werden, umfasst die Vergabebekanntmachung eine vierteljährliche Zusammenstellung der Einzelaufträge, die Zusammenstellung muss spätestens 30 Tage nach Quartalsende versendet werden.

(5) Auftragsänderungen gemäß § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind gemäß § 132 Absatz 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unter Verwendung des Musters gemäß Anhang XVII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 bekanntzumachen.

(6) Der Auftraggeber ist nicht verpflichtet, einzelne Angaben zu veröffentlichen, wenn deren Veröffentlichung

1. den Gesetzesvollzug behindern,
2. dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen,
3. den berechtigten geschäftlichen Interessen eines Unternehmens schaden oder
4. den lauteren Wettbewerb zwischen Unternehmen beeinträchtigen

würde.

(7) Bei vergebenen Dienstleistungsaufträgen auf dem Gebiet der Forschung und Entwicklung (F&E-Dienstleistungen) können die Angaben zur Art und Menge der Dienstleistung auf Folgendes beschränkt werden:

1. auf die Angabe „F&E-Dienstleistungen“, sofern der Auftrag im Zuge eines Verhandlungsverfahrens ohne vorherigen Teilnahmewettbewerb vergeben wurde,
2. auf Angaben in der Auftragsbekanntmachung, die mindestens ebenso detailliert sind wie in der Auftragsbekanntmachung.

§ 39

Bekanntmachungen über die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen

(1) Der Auftraggeber teilt seine Absicht, einen Auftrag zur Erbringung sozialer oder anderer besonderer Dienstleistungen im Sinne von § 130 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zu vergeben, mittels

1. einer Auftragsbekanntmachung gemäß § 35;
2. einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung gemäß § 36 Absatz 4 oder
3. einer Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems gemäß § 37 mit.

Dies gilt nicht, wenn ein Verhandlungsverfahren ohne vorherigen Teilnahmewettbewerb nach § 13 Absatz 2 zulässig wäre; § 13 Absatz 2 bleibt unberührt.

(2) Die Bekanntmachungen nach Absatz 2 werden nach dem im Muster gemäß Anhang XIX der Durchführungsverordnung (EU) 2015/1986 erstellt.

(3) Der Auftraggeber, der einen Auftrag zur Erbringung von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen vergeben hat, teilt die Ergebnisse des Vergabeverfahrens unter Verwendung des in Anhang XIX der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Musters mit. Er kann die Vergabebekanntmachungen quartalsweise bündeln. In diesem Fall versendet er die Zusammenstellung spätestens 30 Tage nach Quartalsende.

§ 40

Veröffentlichung von Bekanntmachungen

(1) Auftragsbekanntmachungen, regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachungen nach § 36 Absatz 4, Bekanntmachungen über das Bestehen von Qualifikationssystemen und Vergabebekanntmachungen (Bekanntmachungen) sind dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union mit elektronischen Mitteln zu übermitteln. Der Auftraggeber muss den Tag der Absendung nachweisen können.

(2) Bekanntmachungen werden durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht. Als Nachweis der Veröffentlichung dient die Bestätigung der Veröffentlichung der übermittelten Informationen, die der Auftraggeber vom Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erhält.

(3) Bekanntmachungen auf nationaler Ebene dürfen nach der Veröffentlichung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder 48 Stunden nach der Bestätigung über den Eingang der Bekanntmachung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht werden. Die Veröffentlichung darf nur Angaben enthalten, die in den an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachungen enthalten sind oder in einem Beschafferprofil veröffentlicht wurden. In der nationalen Bekanntmachung ist der Tag der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder der Tag der Veröffentlichung im Beschafferprofil anzugeben.

(4) Der Auftraggeber kann auch Bekanntmachungen über Bau-, Liefer- oder Dienstleistungsaufträge, die nicht der Bekanntmachungspflicht unterliegen, an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermitteln.

§ 41

Bereitstellung der Vergabeunterlagen

(1) Der Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung eine elektronische Adresse an, unter der die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abgerufen werden können.

(2) Im Falle einer Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems nach § 37 ist dieser Zugang unverzüglich, spätestens zum Zeitpunkt der Absendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe oder zu Verhandlungen anzubieten. Der Text der Bekanntmachung oder dieser Aufforderung muss die Internetadresse, über die diese Vergabeunterlagen abrufbar sind, enthalten.

(3) Der Auftraggeber kann die Vergabeunterlagen auf einem anderen geeigneten Weg zur Verfügung stellen oder übermitteln, wenn die erforderlichen elektronischen Mittel zum Abruf der Unterlagen

1. aufgrund der besonderen Art der Auftragsvergabe nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind,
2. Dateiformate zur Beschreibung der Angebote verwenden, die nicht mit allgemein verfügbaren oder verbreiteten Programmen verarbeitet werden können oder die durch andere als kostenlose und allgemein verfügbare Lizenzen geschützt sind, oder
3. die Verwendung von Bürogeräten voraussetzen, die Auftraggebern nicht allgemein zur Verfügung stehen.

Die Angebotsfrist wird in diesen Fällen um fünf Tage verlängert, sofern nicht ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 14 Absatz 3 vorliegt oder die Frist gemäß § 15 Absatz 3 im gegenseitigen Einvernehmen festgelegt wurde.

(4) Der Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung oder, sofern eine Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems erfolgt, in den Vergabeunterlagen an, welche Maßnahmen er zum Schutz der Vertraulichkeit von Informationen anwendet und wie auf die Vergabeunterlagen zugegriffen werden kann. Die Angebotsfrist wird in diesen Fällen um fünf Tage verlängert, es sei denn, die Maßnahme zum Schutz der Vertraulichkeit besteht ausschließlich in der Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung, es liegt ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 14 Absatz 3 vor oder die Frist wurde gemäß § 15 Absatz 3 im gegenseitigen Einvernehmen festgelegt.

§ 42

Aufforderung zur Interessensbestätigung, zur Angebotsabgabe, zur Verhandlung oder zur Teilnahme am Dialog

(1) Ist ein Teilnahmewettbewerb durchgeführt worden, wählt der Auftraggeber Bewerber aus, die er auffordert, in einem nicht offenen Verfahren ein Angebot oder einem Verhandlungsverfahren ein Erstangebot einzureichen und darüber zu verhandeln, am wettbewerblichen Dialog teilzunehmen oder an Verhandlungen im Rahmen einer Innovationspartnerschaft teilzunehmen.

(2) Die Aufforderung nach Absatz 1 enthält mindestens:

1. einen Hinweis auf die veröffentlichte Auftragsbekanntmachung,

2. den Tag, bis zu dem ein Angebot eingehen muss, die Anschrift der Stelle, bei der es einzureichen ist, die Art der Einreichung sowie die Sprache, in der es abzufassen ist,
3. beim wettbewerblichen Dialog den Termin und den Ort des Beginns der Dialogphase sowie die verwendete Sprache,
4. die Bezeichnung der gegebenenfalls beizufügenden Unterlagen, sofern nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung enthalten,
5. die Gewichtung der Zuschlagskriterien oder gegebenenfalls die Kriterien in der absteigenden Rangfolge ihrer Bedeutung, sofern nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung enthalten.

Bei öffentlichen Aufträgen, die in einem wettbewerblichen Dialog oder im Rahmen einer Innovationspartnerschaft vergeben werden, sind die in Nummer 2 genannten Angaben nicht in der Aufforderung zur Teilnahme am Dialog oder an den Verhandlungen aufzuführen, sondern zu einem späteren Zeitpunkt in der Aufforderung zur Angebotsabgabe.

(3) Im Falle einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach § 36 Absatz 4 fordert der Auftraggeber gleichzeitig alle Unternehmen, die eine Interessensbekundung übermittelt haben, nach § 36 Absatz 5 auf, ihr Interesse zu bestätigen. Diese Aufforderung umfasst zumindest folgende Angaben:

1. Umfang des Auftrags, einschließlich aller Optionen auf zusätzliche Aufträge, und, sofern möglich, eine Einschätzung der Frist für die Ausübung dieser Optionen; bei wiederkehrenden Aufträgen Art und Umfang und, sofern möglich, das voraussichtliche Datum der Veröffentlichung zukünftiger Auftragsbekanntmachungen für die Liefer- oder Dienstleistungen, die Gegenstand des Auftrags sein sollen,
2. Art des Verfahrens,
3. gegebenenfalls Zeitpunkt, an dem die Lieferleistung erbracht oder die Dienstleistung beginnen oder abgeschlossen sein soll,
4. Internetadresse, über die die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt und vollständig direkt verfügbar sind,
5. falls kein elektronischer Zugang zu den Vergabeunterlagen bereitgestellt werden kann, Anschrift und Schlusstermin für die Anforderung der Vergabeunterlagen sowie die Sprache, in der diese abgefasst sind,
6. Anschrift des öffentlichen Auftraggebers, der den Zuschlag erteilt,
7. alle wirtschaftlichen und technischen Anforderungen, finanziellen Sicherheiten und Angaben, die von den Unternehmen verlangt werden,
8. Art des Auftrags, der Gegenstand des Vergabeverfahrens ist, und
9. die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung oder gegebenenfalls die Kriterien in der Rangfolge ihrer Bedeutung, wenn diese Angaben nicht in der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung oder den Vergabeunterlagen enthalten sind.

§ 43

Form und Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen

(1) Die Unternehmen übermitteln ihre Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mithilfe elektronischer Mittel.

(2) Der Auftraggeber ist nicht verpflichtet, die Einreichung von Angeboten, Teilnahmeanträgen, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen mithilfe elektronischer Mittel zu verlangen, wenn auf die zur Einreichung erforderlichen elektronischen Mittel einer der in § 41 Absatz 3 genannten Gründe zutrifft oder wenn zugleich physische oder maßstabsgetreue Modelle einzureichen sind, die nicht elektronisch übermittelt werden können. In diesen Fällen erfolgt die Kommunikation auf dem Postweg oder auf einem anderen geeigneten Weg oder in Kombination von postalischem oder einem anderen geeigneten Weg und unter Verwendung elektronischer Mittel.

(3) Der Auftraggeber gibt im Vergabevermerk die Gründe an, warum die Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel eingereicht werden können.

§ 44

Erhöhte Sicherheitsanforderungen bei der Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen

(1) Der Auftraggeber prüft im Einzelfall, ob zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit stellen. Soweit es erforderlich ist, kann er verlangen, dass Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 2 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, oder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 3 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, zu versehen sind.

(2) Der Auftraggeber kann festlegen, dass Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel einzureichen sind, wenn sie besonders schutzwürdige Daten enthalten, die bei Verwendung allgemein verfügbarer oder alternativer elektronischer Mittel nicht angemessen geschützt werden können, oder wenn die Sicherheit der elektronischen Mittel nicht gewährleistet werden kann. Der Auftraggeber dokumentiert die Gründe, warum er die Einreichung der Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel für erforderlich hält.

Unterabschnitt 5

Anforderungen an die Unternehmen

§ 45

Grundsätze

(1) Bei der Auswahl der Teilnehmer an Vergabeverfahren beachtet der Auftraggeber die in den Absätzen 2 und 3 genannten Grundsätze.

(2) Bei einem nicht offenen Verfahren, Verhandlungsverfahren, wettbewerblichen Dialog oder einer Innovationspartnerschaft darf der Auftraggeber bezüglich seiner Auswahlentscheidung Unternehmen keine administrativen, technischen oder finanziellen Anforderungen stellen, die er anderen Unternehmen nicht stellt, sowie bei der Aktualisierung von Kriterien keine Nachweise fordern, die sich mit bereits vorhandenen Nachweisen decken.

(3) In Fällen, in denen der Auftraggeber ein angemessenes Gleichgewicht zwischen bestimmten Merkmalen des Vergabeverfahrens und den notwendigen Ressourcen für dessen Durchführung sicherstellen muss, kann er bei nicht offenen Verfahren, Verhandlungsverfahren, wettbewerblichen Dialogen oder Innovationspartnerschaften objektive Kriterien festlegen, die es ermöglichen, die Zahl der Bewerber, die zur Angebotsabgabe oder zur Aufnahme von Verhandlungen aufgefordert werden, zu begrenzen. Die Zahl der ausgewählten Bewerber muss jedoch der Notwendigkeit Rechnung tragen, dass ein angemessener Wettbewerb gewährleistet sein muss.

§ 46

Objektive und nichtdiskriminierende Kriterien

(1) Der Auftraggeber wählt die Unternehmen anhand objektiver Kriterien aus, die allen interessierten Unternehmen zugänglich sein müssen.

(2) Die objektiven und nichtdiskriminierenden Kriterien für die Auswahl der Unternehmen, die eine Qualifizierung im Rahmen eines Qualifizierungssystems beantragen, sowie für die Auswahl der Bewerber und Bieter im offenen Verfahren, nicht offenen Verfahren, Verhandlungsverfahren, wettbewerblichen Dialog oder in einer Innovationspartnerschaft können nach § 142 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen die Anwendung des § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen beinhalten. Handelt es sich um einen Auftraggeber nach § 100 Absatz 1 Nummer 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, beinhalten diese Kriterien nach § 142 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen die Anwendung des § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

§ 47

Eignungsleihe

(1) Ein Bewerber oder Bieter kann für einen bestimmten Auftrag im Hinblick auf die erforderliche wirtschaftliche und finanzielle sowie die technische und berufliche Leistungsfähigkeit die Kapazitäten anderer Unternehmen in Anspruch nehmen, wenn er nachweist, dass ihm die für den Auftrag erforderlichen Mittel tatsächlich zur Verfügung stehen werden, indem er beispielsweise eine entsprechende Verpflichtungserklärung dieser Unternehmen vorlegt. Diese Möglichkeit besteht unabhängig von der Rechtsnatur der zwischen dem Bewerber oder Bieter und den anderen Unternehmen bestehenden Verbindungen. Ein Bewerber oder Bieter kann jedoch im Hinblick auf Nachweise für die erforderliche berufliche Leistungsfähigkeit wie Ausbildungs- und Befähigungsnachweise oder die einschlägige berufliche Erfahrung die Kapazitäten anderer Unternehmen nur dann in Anspruch nehmen, wenn diese die Leistung erbringen, für die diese Kapazitäten benötigt werden.

(2) Der Auftraggeber überprüft im Rahmen der Eignungsprüfung, ob die Unternehmen, deren Kapazitäten der Bewerber oder Bieter für die Erfüllung bestimmter Eignungskriterien in Anspruch nehmen will, die entsprechenden Kriterien erfüllen, und ob Ausschlussgründe vorliegen, sofern er solche festgelegt hat. Hat der Auftraggeber auf zwingende Ausschlussgründe nach § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen Bezug genommen, schreibt er vor, dass der Bewerber oder Bieter ein Unternehmen, das das entsprechende Eignungskriterium nicht erfüllt oder bei dem zwingende Ausschlussgründe nach § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegen, ersetzen muss. Hat der Auftraggeber auf fakultative Ausschlussgründe nach § 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen Bezug genommen, kann er vorschreiben, dass der Bewerber oder Bieter auch ein Unternehmen, bei dem fakultative Ausschlussgründe nach § 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegen, ersetzen muss. Der Auftraggeber kann dem Bewerber oder Bieter dafür eine Frist setzen.

(3) Nimmt ein Bewerber oder Bieter die Kapazitäten eines anderen Unternehmens im Hinblick auf die erforderliche wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit in Anspruch, so kann der Auftraggeber eine gemeinsame Haftung des Bewerbers oder Bieters und des anderen Unternehmens für die Auftragsausführung entsprechend dem Umfang der Eignungsleihe verlangen.

(4) Die Absätze 1 bis 3 gelten auch für Bewerber- oder Bietergemeinschaften.

(5) Der Auftraggeber kann vorschreiben, dass bestimmte kritische Aufgaben bei Bauaufträgen, Dienstleistungsaufträgen oder kritische Verlege- oder Installationsarbeiten im Zusammenhang mit einem Lieferauftrag direkt vom Bieter selbst oder im Fall einer Bietergemeinschaft von einem Teilnehmer der Bietergemeinschaft ausgeführt werden müssen.

§ 48

Qualifizierungssysteme

(1) Der Auftraggeber kann zur Eignungsfeststellung ein Qualifizierungssystem für Unternehmen einrichten und betreiben. Unternehmen müssen jederzeit die Zulassung zum Qualifizierungssystem beantragen können. Das Qualifizierungssystem kann verschiedene Qualifizierungsstufen umfassen.

(2) Der Auftraggeber legt für den Ausschluss und die Eignung von Unternehmen objektive Kriterien fest. Enthalten diese Kriterien technische Anforderungen, so gelten die §§ 28 und 29.

(3) Für die Funktionsweise des Qualifizierungssystems, wie etwa die Aufnahme in das System, die Aktualisierung der Kriterien und dessen Dauer, legt der Auftraggeber objektive Vorschriften fest.

(4) Die nach den Absätzen 2 und 3 festgelegten Kriterien und Vorschriften werden den Unternehmen auf Antrag zur Verfügung gestellt. Aktualisierungen sind diesen Unternehmen mitzuteilen. Entspricht nach Ansicht des Auftraggebers das Qualifizierungssystem bestimmter anderer Auftraggeber, Stellen oder Einrichtungen seinen Anforderungen, so teilt er den Unternehmen deren Namen und Adressen mit.

(5) Enthalten die Kriterien gemäß Absatz 2 Anforderungen an die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit oder die fachliche und berufliche Befähigung des Unternehmens, kann das Unternehmen auch die Kapazitäten eines anderen Unternehmens in Anspruch nehmen, unabhängig von dem Rechtsverhältnis, in dem es zu ihm steht.

(6) Bezüglich der Kriterien Ausbildungsnachweise und Bescheinigungen über die berufliche Befähigung des Unternehmens einschließlich der einschlägigen beruflichen Erfahrung können Unternehmen nur die Kapazitäten anderer Unternehmen in Anspruch nehmen, wenn diese auch die Leistung erbringen, für die die Kapazitäten benötigt werden.

(7) Beabsichtigt ein Unternehmen die Kapazitäten eines anderen Unternehmens in Anspruch zu nehmen, weist es dem Auftraggeber beispielsweise durch eine entsprechende Verpflichtungserklärung des anderen Unternehmens nach, dass es während der gesamten Gültigkeitsdauer des Qualifizierungssystems auf dessen Kapazitäten zurückgreifen kann.

(8) Der Auftraggeber führt ein Verzeichnis der geprüften Unternehmen. Dieses kann nach Auftragsarten, für die die Prüfung Gültigkeit hat, aufgegliedert werden.

(9) Ist eine Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems gemäß § 37 erfolgt, werden die Aufträge im Wege eines nicht offenen Verfahrens oder eines Verhandlungsverfahrens unter den gemäß diesem System qualifizierten und im Verzeichnis nach Absatz 8 geführten Bewerber vergeben.

(10) Der Auftraggeber kann im Zusammenhang mit Anträgen auf Qualifizierung, der Aktualisierung oder der Aufrechterhaltung einer bereits bestehenden Qualifizierung für das System Gebühren erheben. Die Gebühr muss im Verhältnis zu den angefallenen Kosten stehen.

(11) Der Auftraggeber teilt seine Entscheidung hinsichtlich der Qualifizierung den Unternehmen innerhalb von sechs Monaten nach Eingang der Beantragung zur Aufnahme in das Qualifizierungssystem mit. Kann eine Entscheidung nicht innerhalb von vier Monaten getroffen werden, so teilt der Auftraggeber innerhalb von zwei Monaten nach Eingang des Antrags dies sowie den voraussichtlichen Entscheidungszeitpunkt dem Unternehmen mit.

(12) Eine Ablehnung ist dem Unternehmen innerhalb von 15 Tagen nach der Entscheidung unter Angabe der Gründe mitzuteilen. Dabei darf sich eine Ablehnung nur auf die gemäß Absatz 2 festgelegten objektiven Kriterien beziehen. Dasselbe gilt für die Beendigung einer Qualifizierung. Die beabsichtigte Beendigung ist dem Unternehmen 15 Tage vor dem vorgesehenen Ausschluss unter Angabe der Gründe mitzuteilen.

§ 49
Beleg der Einhaltung von Normen der Qualitätssicherung und des Umweltmanagements

(1) Verlangt der Auftraggeber als Beleg dafür, dass Bewerber oder Bieter bestimmte Normen der Qualitätssicherung erfüllen, die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen, so bezieht er sich auf Qualitätssicherungssysteme, die

1. den einschlägigen europäischen Normen genügen und
2. von akkreditierten Stellen zertifiziert sind.

Der Auftraggeber erkennt auch gleichwertige Bescheinigungen von akkreditierten Stellen aus anderen Staaten an. Konnte ein Bewerber oder Bieter aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, die betreffenden Bescheinigungen nicht innerhalb einer angemessenen Frist einholen, so muss der Auftraggeber auch andere Unterlagen über gleichwertige Qualitätssicherungssysteme anerkennen, sofern der Bewerber oder Bieter nachweist, dass die vorgeschlagenen Qualitätssicherungsmaßnahmen den geforderten Qualitätssicherungsnormen entsprechen.

(2) Verlangt der Auftraggeber als Beleg dafür, dass Bewerber oder Bieter bestimmte Systeme oder Normen des Umweltmanagements erfüllen, die Vorlage von Bescheinigungen unabhängiger Stellen, so bezieht er sich

1. entweder auf das Gemeinschaftssystem für das Umweltmanagement und die Umweltbetriebsprüfung EMAS der Europäischen Union oder
2. auf andere nach Artikel 45 der Verordnung (EG) Nr. 1221/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009 über die freiwillige Teilnahme von Organisationen an einem Gemeinschaftssystem für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung (ABl. L 342 vom 22.12.2009, S. 1) anerkannte Umweltmanagementsysteme oder
3. auf andere Normen für das Umweltmanagement, die auf den einschlägigen europäischen oder internationalen Normen beruhen und von akkreditierten Stellen zertifiziert sind.

Der Auftraggeber erkennt auch gleichwertige Bescheinigungen von Stellen in anderen Staaten an. Hatte ein Bewerber oder Bieter aus Gründen, die ihm nicht zugerechnet werden können, nachweislich keinen Zugang zu den

betreffenden Bescheinigungen oder aus Gründen, die es nicht zu vertreten hat, keine Möglichkeit, diese innerhalb der einschlägigen Fristen zu erlangen, so muss der Auftraggeber auch andere Unterlagen über gleichwertige Umweltmanagementmaßnahmen anerkennen, sofern der Bewerber oder Bieter nachweist, dass diese Maßnahmen mit denen, die nach dem geltenden System oder den geltenden Normen für das Umweltmanagement erforderlich sind, gleichwertig sind.

§ 50

Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften

(1) Bewerber oder Bieter, die gemäß den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie niedergelassen sind, zur Erbringung der betreffenden Leistung berechtigt sind, dürfen nicht allein deshalb zurückgewiesen werden, weil sie gemäß den deutschen Rechtsvorschriften eine natürliche oder juristische Person sein müssten. Juristische Personen können jedoch bei Dienstleistungsaufträgen sowie bei Lieferaufträgen, die zusätzlich Dienstleistungen umfassen, verpflichtet werden, in ihrem Antrag auf Teilnahme oder in ihrem Angebot die Namen und die berufliche Befähigung der Personen anzugeben, die für die Erbringung der Leistung als verantwortlich vorgesehen sind.

(2) Bewerber- und Bietergemeinschaften sind wie Einzelbewerber und -bieter zu behandeln. Der Auftraggeber darf nicht verlangen, dass Gruppen von Unternehmen eine bestimmte Rechtsform haben müssen, um einen Antrag auf Teilnahme zu stellen oder ein Angebot abzugeben. Sofern erforderlich kann der Auftraggeber in den Vergabeunterlagen Bedingungen festlegen, wie Gruppen von Unternehmen die Eignungskriterien zu erfüllen und den Auftrag auszuführen haben; solche Bedingungen müssen durch sachliche Gründe gerechtfertigt und angemessen sein.

(3) Unbeschadet des Absatzes 2 kann der Auftraggeber verlangen, dass eine Bietergemeinschaft nach Zuschlagserteilung eine bestimmte Rechtsform annimmt, soweit dies für die ordnungsgemäße Durchführung des Auftrags erforderlich ist.

Unterabschnitt 6

Prüfung und Wertung der Angebote

§ 51

Prüfung und Wertung der Angebote; Nachforderung von Unterlagen

(1) Die Angebote werden geprüft und gewertet, bevor der Zuschlag erteilt wird.

(2) Der Auftraggeber kann den Bewerber oder Bieter unter Einhaltung der Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung auffordern, fehlende, unvollständige oder fehlerhafte unternehmensbezogene Unterlagen, insbesondere Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen oder sonstige Nachweise, nachzureichen, zu vervollständigen oder zu korrigieren, oder fehlende oder unvollständige leistungsbezogene Unterlagen nachzureichen oder zu vervollständigen. Der Auftraggeber ist berechtigt, in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen festzulegen, dass er keine Unterlagen nachfordern wird.

(3) Die Nachforderung von leistungsbezogenen Unterlagen, die die Wirtschaftlichkeitsbewertung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien betreffen, ist ausgeschlossen. Dies gilt nicht für Preisangaben, wenn es sich um unwesentliche Einzelpositionen handelt, deren Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändern oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb beeinträchtigen.

(4) Die Unterlagen sind vom Bewerber oder Bieter nach Aufforderung durch den Auftraggeber innerhalb einer von diesem festzulegenden angemessenen, nach dem Kalender bestimmten Frist vorzulegen.

(5) Die Entscheidung zur und das Ergebnis der Nachforderung sind zu dokumentieren.

§ 52

Zuschlag und Zuschlagskriterien

(1) Der Zuschlag wird nach Maßgabe des § 127 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt.

(2) Die Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots erfolgt auf der Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses. Neben dem Preis oder den Kosten können auch qualitative, umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien berücksichtigt werden, insbesondere:

1. die Qualität, einschließlich des technischen Werts, Ästhetik, Zweckmäßigkeit, Zugänglichkeit der Leistung insbesondere für Menschen mit Behinderungen, ihrer Übereinstimmung mit Anforderungen des „Designs für Alle“, soziale, umweltbezogene und innovative Eigenschaften sowie Vertriebs- und Handelsbedingungen,
2. die Organisation, Qualifikation und Erfahrung des mit der Ausführung des Auftrags betrauten Personals, wenn die Qualität des eingesetzten Personals erheblichen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung haben kann, oder
3. die Verfügbarkeit von Kundendienst und technischer Hilfe sowie Lieferbedingungen wie Liefertermin, Lieferverfahren sowie Liefer- oder Ausführungsfristen.

Der Auftraggeber kann auch Festpreise oder Festkosten vorgeben, sodass das wirtschaftlichste Angebot ausschließlich nach qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Zuschlagskriterien nach Satz 1 bestimmt wird.

(3) Der Auftraggeber gibt in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen an, wie er die einzelnen Zuschlagskriterien gewichtet, um das wirtschaftlichste Angebot zu ermitteln. Diese Gewichtung kann auch mittels einer Spanne angegeben werden, deren Bandbreite angemessen sein muss. Ist die Gewichtung aus objektiven Gründen nicht möglich, so gibt der Auftraggeber die Zuschlagskriterien in absteigender Rangfolge an.

(4) Für den Beleg, ob und inwieweit die angebotene Leistung den geforderten Zuschlagskriterien entspricht, gelten die §§ 31 und 32 entsprechend.

(5) Für den Beleg, dass die angebotene Leistung den geforderten Ausführungsbedingungen gemäß § 128 Absatz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen entspricht, gelten die §§ 31 und 32 entsprechend.

§ 53

Berechnung von Lebenszykluskosten

(1) Der Auftraggeber kann vorgeben, dass das Zuschlagskriterium "Kosten" auf der Grundlage der Lebenszykluskosten der Leistung berechnet wird.

(2) Der Auftraggeber gibt die Methode zur Berechnung der Lebenszykluskosten und die zur Berechnung vom Unternehmen zu übermittelnden Informationen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen an. Die Berechnungsmethode kann umfassen

1. die Anschaffungskosten,
2. die Nutzungskosten, insbesondere den Verbrauch von Energie und anderen Ressourcen,
3. die Wartungskosten,
4. Kosten am Ende der Nutzungsdauer, insbesondere die Abholungs-, Entsorgungs- oder Recyclingkosten, oder
5. Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, die mit der Leistung während ihres Lebenszyklus in Verbindung stehen, sofern ihr Geldwert nach Absatz 3 bestimmt und geprüft werden kann; solche Kosten können Kosten der Emission von Treibhausgasen und anderen Schadstoffen sowie sonstige Kosten für die Eindämmung des Klimawandels umfassen.

(3) Die Methode zur Berechnung der Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, muss folgende Bedingungen erfüllen:

1. Sie beruht auf objektiv nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien; ist die Methode nicht für die wiederholte oder dauerhafte Anwendung entwickelt worden, darf sie bestimmte Unternehmen weder bevorzugen noch benachteiligen,

2. sie ist für alle interessierten Beteiligten zugänglich, und
3. die zur Berechnung erforderlichen Informationen lassen sich von Unternehmen, die ihrer Sorgfaltspflicht im üblichen Maße nachkommen, einschließlich Unternehmen aus Drittstaaten, die dem Übereinkommen über das öffentliche Beschaffungswesen von 1994 (ABl. C 256 vom 3.9.1996, S. 1), geändert durch das Protokoll zur Änderung des Übereinkommens über das öffentliche Beschaffungswesen (ABl. L 68 vom 7.3.2014, S. 2) oder anderen, für die Europäische Union bindenden internationalen Übereinkommen beigetreten sind, mit angemessenem Aufwand bereitstellen.

(4) Sofern eine Methode zur Berechnung der Lebenszykluskosten durch einen Rechtsakt der Europäischen Union verbindlich vorgeschrieben worden ist, hat der Auftraggeber diese Methode vorzugeben.

§ 54

Ungewöhnlich niedrige Angebote

(1) Erscheinen der Preis oder die Kosten eines Angebots im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig, verlangt der Auftraggeber vom Bieter Aufklärung.

(2) Der Auftraggeber prüft die Zusammensetzung des Angebots und berücksichtigt die übermittelten Unterlagen. Die Prüfung kann insbesondere betreffen:

1. die Wirtschaftlichkeit des Fertigungsverfahrens einer Lieferleistung oder der Erbringung der Dienstleistung,
2. die gewählten technischen Lösungen oder die außergewöhnlich günstigen Bedingungen, über die das Unternehmen bei der Lieferung der Waren oder bei der Erbringung der Dienstleistung verfügt,
3. die Besonderheiten der angebotenen Liefer- oder Dienstleistung,
4. die Einhaltung der Verpflichtungen nach § 128 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, insbesondere der für das Unternehmen geltenden umwelt-, sozial- und arbeitsrechtlichen Vorschriften, oder
5. die etwaige Gewährung einer staatlichen Beihilfe an das Unternehmen.

(3) Kann der Auftraggeber nach der Prüfung gemäß den Absätzen 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären, darf er den Zuschlag auf dieses Angebot ablehnen. Er lehnt das Angebot ab, wenn er festgestellt hat, dass der Preis oder die Kosten des Angebots ungewöhnlich niedrig sind, weil Verpflichtungen nach Absatz 2 Nummer 4 nicht eingehalten werden.

(4) Stellt der Auftraggeber fest, dass ein Angebot ungewöhnlich niedrig ist, weil der Bieter eine staatliche Beihilfe erhalten hat, so lehnt der Auftraggeber das Angebot ab, wenn der Bieter nicht fristgemäß nachweisen kann, dass die staatliche Beihilfe rechtmäßig gewährt wurde. Der Auftraggeber teilt die Ablehnung der Europäischen Kommission mit.

§ 55

Angebote, die Erzeugnisse aus Drittländern umfassen

(1) Der Auftraggeber eines Lieferauftrags kann Angebote zurückweisen, bei denen der Warenanteil zu mehr als 50 Prozent des Gesamtwertes aus Ländern stammt, die nicht Vertragsparteien des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum sind und mit denen auch keine sonstigen Vereinbarungen über gegenseitigen Marktzugang bestehen. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie gibt im Bundesanzeiger bekannt, mit welchen Ländern und auf welchen Gebieten solche Vereinbarungen bestehen.

(2) Sind zwei oder mehrere Angebote nach den Zuschlagskriterien gleichwertig, so ist dasjenige Angebot zu bevorzugen, das nicht nach Absatz 1 zurückgewiesen werden kann. Die Preise sind als gleichwertig anzusehen, wenn sie nicht um mehr als 3 Prozent voneinander abweichen. Satz 1 ist nicht anzuwenden, wenn die Bevorzugung zum Erwerb von Ausrüstungen führen würde, die andere technische Merkmale als die vom Auftraggeber bereits genutzten Ausrüstungen aufweisen und dadurch bei Betrieb und Wartung zu Inkompatibilität oder technischen Schwierigkeiten oder zu unverhältnismäßigen Kosten führen würde.

(3) Software, die in der Ausstattung für Telekommunikationsnetze verwendet wird, gilt als Ware im Sinne des Absatzes 1.

§ 56

Unterrichtung der Bewerber oder Bieter

(1) Unbeschadet des § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen teilt der Auftraggeber jedem Bewerber und jedem Bieter unverzüglich seine Entscheidungen über den Abschluss einer Rahmenvereinbarung, die Zuschlagserteilung oder die Zulassung zur Teilnahme an einem dynamischen Beschaffungssystem mit. Gleiches gilt für die Entscheidung, ein Vergabeverfahren aufzuheben oder erneut einzuleiten einschließlich der Gründe dafür, sofern eine Bekanntmachung veröffentlicht wurde.

(2) Der Auftraggeber unterrichtet auf Verlangen des Bewerbers oder Bieters unverzüglich, spätestens innerhalb von 15 Tagen nach Eingang des Antrags in Textform

1. jeden nicht erfolgreichen Bewerber über die Gründe für die Ablehnung seines Teilnahmeantrags,
2. jeden nicht erfolgreichen Bieter über die Gründe für die Ablehnung seines Angebots,
3. jeden Bieter über die Merkmale und Vorteile des erfolgreichen Angebots sowie den Namen des erfolgreichen Bieters und
4. jeden Bieter über den Verlauf und die Fortschritte der Verhandlungen und des wettbewerblichen Dialogs mit den Bietern.

(3) § 38 Absatz 6 gilt entsprechend.

§ 57

Aufhebung und Einstellung des Verfahrens

Ein Vergabeverfahren kann ganz oder bei Losvergabe für einzelne Lose aufgehoben werden oder im Fall eines Verhandlungsverfahrens eingestellt werden. In diesen Fällen hat der Auftraggeber den am Vergabeverfahren beteiligten Unternehmen unverzüglich die Aufhebung oder Einstellung des Verfahrens und die Gründe hierfür sowie seine etwaige Absicht, ein neues Vergabeverfahren durchzuführen, in Textform mitzuteilen.

Abschnitt 3

Besondere Vorschriften für die Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen und von Straßenfahrzeugen

§ 58

Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen

(1) Mit der Leistungsbeschreibung sind im Rahmen der technischen Spezifikationen von den Bietern Angaben zum Energieverbrauch von technischen Geräten und Ausrüstungen zu fordern. Bei Bauleistungen sind diese Angaben dann zu fordern, wenn die Lieferung von technischen Geräten und Ausrüstungen Bestandteil dieser Bauleistungen sind. Dabei ist in geeigneten Fällen eine Analyse minimierter Lebenszykluskosten oder eine vergleichbare Methode zur Gewährleistung der Wirtschaftlichkeit vom Bieter zu fordern.

(2) Bei technischen Geräten und Ausrüstungen kann deren Energieverbrauch bei der Entscheidung über den Zuschlag berücksichtigt werden, bei Bauleistungen jedoch nur dann, wenn die Lieferung der technischen Geräte oder Ausrüstungen ein wesentlicher Bestandteil der Bauleistung ist.

§ 59

Beschaffung von Straßenfahrzeugen

(1) Der Auftraggeber muss bei der Beschaffung von Straßenfahrzeugen Energieverbrauch und Umweltauswirkungen berücksichtigen. Zumindest müssen folgende Faktoren, jeweils bezogen auf die Gesamtkilometerleistung des Straßenfahrzeugs im Sinne der Tabelle 3 der Anlage 2, berücksichtigt werden:

1. Energieverbrauch,

2. Kohlendioxid-Emissionen,
3. Emissionen von Stickoxiden,
4. Emissionen von Nichtmethan-Kohlenwasserstoffen und
5. partikelförmige Abgasbestandteile.

(2) Der Auftraggeber erfüllt die Verpflichtung, indem er

1. Vorgaben zu Energieverbrauch und Umweltauswirkungen in der Leistungsbeschreibung oder in den technischen Spezifikationen macht oder
2. den Energieverbrauch und die Umweltauswirkungen von Straßenfahrzeugen als Zuschlagskriterien berücksichtigt.

Sollen der Energieverbrauch und die Umweltauswirkungen von Straßenfahrzeugen finanziell bewertet werden, ist die in Anlage 3 definierte Methode anzuwenden. Soweit die Angaben in Anlage 2 dem Auftraggeber einen Spielraum bei der Beurteilung des Energiegehaltes oder der Emissionskosten einräumen, nutzt er diesen Spielraum entsprechend den lokalen Bedingungen am Einsatzort des Fahrzeugs.

Abschnitt 4
Planungswettbewerbe

§ 60
Anwendungsbereich

(1) Wettbewerbe nach § 103 Absatz 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen werden insbesondere auf den Gebieten der Raumplanung, des Städtebaus und des Bauwesens oder der Datenverarbeitung durchgeführt (Planungswettbewerbe).

(2) Bei der Durchführung eines Planungswettbewerbs wendet der Auftraggeber die §§ 5, 6, 50 und die Vorschriften dieses Abschnitts an.

§ 61
Veröffentlichung, Transparenz

(1) Der Auftraggeber teilt seine Absicht, einen Planungswettbewerb auszurichten, in einer Wettbewerbsbekanntmachung mit. Die Wettbewerbsbekanntmachung wird nach dem in Anhang IX der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster erstellt.

(2) Beabsichtigt der Auftraggeber im Anschluss an einen Planungswettbewerb einen Dienstleistungsauftrag im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb zu vergeben, hat der Auftraggeber die Eignungskriterien und die zum Nachweis der Eignung erforderlichen Unterlagen hierfür bereits in der Wettbewerbsbekanntmachung anzugeben.

(3) Die Ergebnisse des Planungswettbewerbs sind bekanntzumachen und innerhalb von 30 Tagen an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu übermitteln. Die Bekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang X der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

(4) § 38 Absatz 6 gilt entsprechend.

§ 62
Ausrichtung

(1) Die an einem Planungswettbewerb Interessierten sind vor Wettbewerbsbeginn über die geltenden Durchführungsregeln zu informieren.

(2) Die Zulassung von Teilnehmern an einem Planungswettbewerb darf nicht beschränkt werden

1. unter Bezugnahme auf das Gebiet eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder einen Teil davon oder

2. auf nur natürliche oder nur juristische Personen.

(3) Bei einem Planungswettbewerb mit beschränkter Teilnehmerzahl hat der Auftraggeber eindeutige und nichtdiskriminierende Auswahlkriterien festzulegen. Die Zahl der Bewerber, die zur Teilnahme aufgefordert werden, muss ausreichen, um einen echten Wettbewerb zu gewährleisten.

§ 63

Preisgericht

(1) Das Preisgericht darf nur aus Preisrichtern bestehen, die von den Teilnehmern des Planungswettbewerbs unabhängig sind. Wird von den Wettbewerbsteilnehmern eine bestimmte berufliche Qualifikation verlangt, muss mindestens ein Drittel der Preisrichter über dieselbe oder eine gleichwertige Qualifikation verfügen.

(2) Das Preisgericht ist in seinen Entscheidungen und Stellungnahmen unabhängig. Es trifft seine Entscheidungen nur aufgrund von Kriterien, die in der Wettbewerbsbekanntmachung genannt sind. Die Wettbewerbsarbeiten sind ihm anonym vorzulegen. Die Anonymität ist bis zu den Stellungnahmen oder Entscheidungen des Preisgerichts zu wahren.

(3) Das Preisgericht erstellt einen Bericht über die Rangfolge der von ihm ausgewählten Wettbewerbsarbeiten, indem es auf die einzelnen Projekte eingeht und seine Bemerkungen sowie noch zu klärende Fragen aufführt. Dieser Bericht ist von den Preisrichtern zu unterzeichnen.

(4) Die Teilnehmer können zur Klärung bestimmter Aspekte der Wettbewerbsarbeiten aufgefordert werden, Fragen zu beantworten, die das Preisgericht in seinem Protokoll festzuhalten hat. Der Dialog zwischen Preisrichtern und Teilnehmern ist zu dokumentieren.

Abschnitt 5

Übergangs- und Schlussbestimmungen

§ 64

Übergangsbestimmungen

Zentrale Beschaffungsstellen im Sinne von § 120 Absatz 4 Satz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen können bis zum 18. April 2017, andere Auftraggeber bis zum 18. Oktober 2018, abweichend von § 43 Absatz 1 die Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen auch auf dem Postweg, anderem geeigneten Weg, Fax oder durch die Kombination dieser Mittel verlangen. Dasselbe gilt für die sonstige Kommunikation im Sinne des § 9 Absatz 1, soweit sie nicht die Übermittlung von Bekanntmachungen und die Bereitstellung der Vergabeunterlagen betrifft.

§ 65

Fristenberechnung

Die Berechnung der in dieser Verordnung geregelten Fristen bestimmt sich nach der Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine.

Anlage 1 (zu § 28 Absatz 2)

Technische Anforderungen

Begriffsbestimmungen:

1. „Technische Spezifikation“ bei Liefer- oder Dienstleistungen hat eine der folgenden Bedeutungen:

   eine Spezifikation, die in einem Schriftstück enthalten ist, das Merkmale für ein Produkt oder eine Dienstleistung vorschreibt, wie Qualitätsstufen, Umwelt- und Klimaleistungsstufen, „Design für Alle“ (einschließlich des Zugangs von Menschen mit Behinderungen) und Konformitätsbewertung, Leistung, Vorgaben für Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen des Produkts, einschließlich der Vorschriften über Verkaufsbezeichnung, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung, Gebrauchsanleitungen, Produktionsprozesse und -methoden in jeder Phase des Lebenszyklus der Liefer- oder Dienstleistung sowie über Konformitätsbewertungsverfahren;

2. „Norm“ bezeichnet eine technische Spezifikation, die von einer anerkannten Normungsorganisation zur wiederholten oder ständigen Anwendung angenommen wurde, deren Einhaltung nicht zwingend ist und die unter eine der nachstehenden Kategorien fällt:

   a) internationale Norm: Norm, die von einer internationalen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

   b) europäische Norm: Norm, die von einer europäischen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

   c) nationale Norm: Norm, die von einer nationalen Normungsorganisation angenommen wurde und der Öffentlichkeit zugänglich ist;

3. „Europäische technische Bewertung“ bezeichnet eine dokumentierte Bewertung der Leistung eines Bauprodukts in Bezug auf seine wesentlichen Merkmale im Einklang mit dem betreffenden Europäischen Bewertungsdokument gemäß der Begriffsbestimmung in Artikel 2 Nummer 12 der Verordnung (EU) Nr. 305/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2011 zur Festlegung harmonisierter Bedingungen für die Vermarktung von Bauprodukten (ABl. L 88 vom 4.4.2011, S. 5);

4. „gemeinsame technische Spezifikationen“ sind technische Spezifikationen im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologie, die gemäß den Artikeln 13 und 14 der Verordnung (EU) Nr. 1025/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur europäischen Normung, zur Änderung der Richtlinien 89/686/EWG und 93/15/EWG des Rates sowie der Richtlinien 94/9/EG, 94/25/EG, 95/16/EG, 97/23/EG, 98/34/EG, 2004/22/EG, 2007/23/EG, 2009/23/EG und 2009/105/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung des Beschlusses 87/95/EWG des Rates und des Beschlusses Nr. 1673/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 316/12 vom 14.11.2012, S. 12) festgelegt wurden;

5. „technische Bezugsgröße“ bezeichnet jeden Bezugsrahmen, der keine europäische Norm ist und von den europäischen Normungsorganisationen nach den an die Bedürfnisse des Marktes angepassten Verfahren erarbeitet wurde.

Anlage 2 (zu § 59)

Daten zur Berechnung der über die Lebensdauer von Straßenfahrzeugen anfallenden externen Kosten

Tabelle 1 – Energiegehalt von Kraftstoffen

Kraftstoff	Energiegehalt in Megajoule (MJ)/Liter bzw. Megajoule (MJ)/Normkubikmeter (Nm^3)
Dieselkraftstoff	36 MJ/Liter
Ottokraftstoff	32 MJ/Liter
Erdgas	33–38 MJ/Nm^3
Flüssiggas (LPG)	24 MJ/Liter
Ethanol	21 MJ/Liter
Biodiesel	33 MJ/Liter
Emulsionskraftstoff	32 MJ/Liter
Wasserstoff	11 MJ/Nm^3

Tabelle 2 – Emissionskosten im Straßenverkehr (Preise von 2007)

Kohlendioxid (CO_2)	Stickoxide (NO_x)	Nichtmethan-Kohlenwasserstoffe	Partikelförmige Abgasbestandteile
0,03–0,04 €/kg	0,0044 €/g	0,001 €/g	0,087 €/g

Tabelle 3 – Gesamtkilometerleistung von Straßenfahrzeugen

Fahrzeugklasse (Kategorien M und N gemäß der Richtlinie 2007/46/EG)	Gesamtkilometerleistung
Personenkraftwagen (M_1)	200 000 km
Leichte Nutzfahrzeuge (N_1)	250 000 km
Schwere Nutzfahrzeuge (N_2, N_3)	1 000 000 km
Busse (M_2, M_3)	800 000 km

Anlage 3 (zu § 59 Absatz 2)

Methode zur Berechnung der über die Lebensdauer von Straßenfahrzeugen anfallenden Betriebskosten

1. Für die Zwecke von § 59 werden die über die Lebensdauer eines Straßenfahrzeugs durch dessen Betrieb verursachten Energieverbrauchs- und Emissionskosten (Betriebskosten) nach der im Folgenden beschriebenen Methode finanziell bewertet und berechnet:

   a) Die Energieverbrauchskosten, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden wie folgt berechnet:

      aa) Der Kraftstoffverbrauch je Kilometer eines Straßenfahrzeugs gemäß Nummer 2 wird in Energieverbrauch je Kilometer (Megajoule/Kilometer, MJ/km) gerechnet. Soweit der Kraftstoffverbrauch in anderen Einheiten angegeben ist, wird er nach den Umrechnungsfaktoren in Tabelle 1 der Anlage 2 in MJ/km umgerechnet.

      bb) Je Energieeinheit muss im Rahmen der Angebotswertung ein finanzieller Wert festgesetzt werden (€/MJ). Dieser finanzielle Wert wird nach einem Vergleich der Kosten je Energieeinheit von Ottokraftstoff oder Dieselkraftstoff vor Steuern bestimmt. Der jeweils günstigere Kraftstoff bestimmt den in der Angebotswertung zu berücksichtigenden finanziellen Wert je Energieeinheit (€/MJ).

      cc) Zur Berechnung der Energieverbrauchskosten, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), der Energieverbrauch je Kilometer (MJ/km) gemäß Doppelbuchstabe aa und die Kosten in Euro je Energieeinheit (€/MJ) gemäß Doppelbuchstabe bb miteinander multipliziert.

   b) Zur Berechnung der Kohlendioxid-Emissionen, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), die Kohlendioxid-Emissionen in Kilogramm je Kilometer (kg/km) gemäß Nummer 2 und die Emissionskosten je Kilogramm (€/kg) gemäß Tabelle 2 der Anlage 2 miteinander multipliziert.

   c) Zur Berechnung der in Tabelle 2 der Anlage 2 aufgeführten Kosten für Schadstoffemissionen, die für den Betrieb eines Straßenfahrzeugs über dessen Lebensdauer anfallen, werden die Kosten für Emissionen von Stickoxiden, Nichtmethan-Kohlenwasserstoffen und partikelförmigen Abgasbestandteilen addiert. Zur Berechnung der über die Lebensdauer anfallenden Kosten für jeden einzelnen Schadstoff werden die Gesamtkilometerleistung gemäß Nummer 3 (gegebenenfalls unter Berücksichtigung der bereits erbrachten Kilometerleistung), die Emissionen in Gramm je Kilometer (g/km) gemäß Nummer 2 und die jeweiligen Kosten je Gramm (€/g) miteinander multipliziert.

   d) Auftraggeber dürfen bei der Berechnung der Emissionskosten nach den Buchstaben b und c höhere Werte zugrunde legen als diejenigen, die in Tabelle 2 der Anlage 2 angegeben sind, sofern die Werte in Tabelle 2 der Anlage 2 um nicht mehr als das Doppelte überschritten werden.

2. Die Werte für den Kraftstoffverbrauch je Kilometer sowie für Kohlendioxid-Emissionen und Schadstoffemissionen je Kilometer basieren auf den genormten gemeinschaftlichen Testverfahren der Gemeinschaftsvorschriften über die Typgenehmigung. Für Straßenfahrzeuge, für die keine genormten gemeinschaftlichen Testverfahren bestehen, werden zur Gewährleistung der Vergleichbarkeit verschiedener Angebote allgemein anerkannte Testverfahren, die Ergebnisse von Prüfungen, die für den Auftraggeber durchgeführt wurden, oder die Angaben des Herstellers herangezogen.

3. Die Gesamtkilometerleistung eines Fahrzeugs ist der Tabelle 3 der Anlage 2 zu entnehmen.

Artikel 3

Verordnung über die Vergabe von Konzessionen (Konzessionsvergabeverordnung – KonzVgV)

Inhaltsübersicht

Abschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1

Allgemeine Bestimmungen

Unterabschnitt 2

Kommunikation

Abschnitt 2

Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1

Allgemeine Verfahrensvorschriften

Unterabschnitt 2

Vorbereitung des Vergabeverfahrens

Abschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation

Unterabschnitt 1
Allgemeine Bestimmungen

§ 1

Gegenstand und Anwendungsbereich

Diese Verordnung trifft nähere Bestimmungen über das einzuhaltende Verfahren bei der dem Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterliegenden Vergabe von Konzessionen durch einen Konzessionsgeber.

§ 2

Berechnung des geschätzten Vertragswerts

(1) Der Konzessionsgeber berechnet den geschätzten Vertragswert nach einer objektiven Methode, die in den Vergabeunterlagen anzugeben ist.

(2) Die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Vertragswerts darf nicht in der Absicht erfolgen, die Anwendung der Bestimmungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder dieser Verordnung zu umgehen. Eine Konzession darf insbesondere nicht so aufgeteilt werden, dass sie nicht in den Anwendungsbereich des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen fällt, es sei denn, es liegen objektive Gründe für eine solche Aufteilung vor.

(3) Bei der Berechnung des geschätzten Vertragswerts geht der Konzessionsgeber von dem voraussichtlichen Gesamtumsatz ohne Umsatzsteuer aus, den der Konzessionsnehmer während der Vertragslaufzeit als Gegenleistung erzielt

1. für die Bau- oder Dienstleistungen, die Gegenstand der Konzession sind, und
2. für Lieferungen, die mit diesen Bau- oder Dienstleistungen verbunden sind.

(4) Der Konzessionsgeber berücksichtigt dabei nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls insbesondere

1. den Wert aller Arten von Optionen und möglichen Vertragsverlängerungen,
2. die Einkünfte aus Gebühren oder Entgelten sowie Geldbußen oder Vertragsstrafen, die von den Nutzern der Bauwerke oder Dienstleistungen gezahlt werden, soweit diese nicht im Auftrag des Konzessionsgebers erhoben werden,
3. die Zahlungen des Konzessionsgebers oder jeder anderen Behörde an den Konzessionsnehmer oder weitere finanzielle Vorteile jedweder Art, einschließlich Gegenleistungen für die Erfüllung von Gemeinwohlverpflichtungen sowie staatlicher Investitionsbeihilfen,
4. den Wert von Zuschüssen oder sonstigen finanziellen Vorteilen jeglicher Art, die von Dritten für die Durchführung der Konzession gewährt werden,
5. die Einkünfte aus dem Verkauf von Vermögensgegenständen, die Teil der Konzession sind,
6. den Wert aller Lieferungen und Dienstleistungen, die der Konzessionsgeber für den Konzessionsnehmer bereitstellt, sofern sie für die Erbringung der Bau- oder Dienstleistungen erforderlich sind,
7. Prämien oder Zahlungen an Bewerber oder Bieter.

(5) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Berechnung des geschätzten Vertragswerts ist der Zeitpunkt, zu dem die Konzessionsbekanntmachung abgesendet oder das Vergabeverfahren auf sonstige Weise eingeleitet wird. Abweichend davon ist der Zeitpunkt des Zuschlags maßgeblich, falls der Vertragswert zu diesem Zeitpunkt mehr als 20 Prozent über dem nach Satz 1 geschätzten Wert liegt.

(6) Kann ein Bauvorhaben oder eine geplante Dienstleistung zur Vergabe von Konzessionen in Form mehrerer Lose führen, ist der geschätzte Gesamtwert aller Lose zu berücksichtigen. Erreicht oder übersteigt der geschätzte Gesamtwert den maßgeblichen Schwellenwert, ist diese Verordnung für die Vergabe jedes Loses anzuwenden.

§ 3

Laufzeit von Konzessionen

(1) Die Laufzeit von Konzessionen ist beschränkt. Der Konzessionsgeber schätzt die Laufzeit je nach den geforderten Bau- oder Dienstleistungen.

(2) Bei Konzessionen mit einer Laufzeit von über fünf Jahren darf die Laufzeit nicht länger sein als der Zeitraum, innerhalb dessen der Konzessionsnehmer nach vernünftigem Ermessen die Investitionsaufwendungen für die Errichtung, die Erhaltung und den Betrieb des Bauwerks oder die Erbringung der Dienstleistungen zuzüglich einer Rendite auf das investierte Kapital unter Berücksichtigung der zur Verwirklichung der spezifischen Vertragsziele notwendigen Investitionen wieder erwirtschaften kann. Die dabei zugrunde zu legenden Investitionsaufwendungen umfassen sowohl die zu Anfang als auch die während der Laufzeit der Konzessionen vorzunehmenden Investitionen. In diesem Rahmen kann der Konzessionsgeber für bestimmte Konzessionstypen durchschnittliche Investitionsaufwendungen und durchschnittliche Renditen zugrunde legen, soweit es die Besonderheiten des jeweiligen Konzessionstyps rechtfertigen.

§ 4

Wahrung der Vertraulichkeit

(1) Sofern in dieser Verordnung oder anderen Rechtsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, darf der Konzessionsgeber keine von den Unternehmen übermittelten und von diesen als vertraulich gekennzeichneten Informationen weitergeben. Dazu gehören insbesondere Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und die vertraulichen Aspekte der Angebote einschließlich ihrer Anlagen.

(2) Bei der gesamten Kommunikation sowie beim Austausch und bei der Speicherung von Informationen muss der Konzessionsgeber die Integrität der Daten sowie die Vertraulichkeit der Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen gewährleisten. Die Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen sowie die Dokumentation über die Angebotsöffnung sind auch nach Abschluss des Vergabeverfahrens vertraulich zu behandeln.

(3) Der Konzessionsgeber kann Unternehmen Anforderungen vorschreiben, die auf den Schutz der Vertraulichkeit der Informationen im Rahmen des Vergabeverfahrens abzielen. Hierzu gehört insbesondere die Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung.

§ 5

Vermeidung von Interessenkonflikten

(1) Organmitglieder und Mitarbeiter des Konzessionsgebers oder eines im Namen des Konzessionsgebers handelnden Beschaffungsdienstleisters, bei denen ein Interessenkonflikt besteht, dürfen in einem Vergabeverfahren nicht mitwirken.

(2) Ein Interessenkonflikt besteht für Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt sind oder Einfluss auf den Ausgang eines Vergabeverfahrens nehmen können und die ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse haben, das ihre Unparteilichkeit und Unabhängigkeit im Rahmen des Vergabeverfahrens beeinträchtigen könnte.

(3) Es wird vermutet, dass ein Interessenkonflikt besteht, wenn die in Absatz 1 genannten Personen

1. Bewerber oder Bieter sind,
2. einen Bewerber oder Bieter beraten oder sonst unterstützen oder als gesetzlicher Vertreter oder nur in dem Vergabeverfahren vertreten oder
3. beschäftigt oder tätig sind

a) bei einem Bewerber oder Bieter gegen Entgelt oder als Organmitglied oder

b) für ein in das Vergabeverfahren eingeschaltetes Unternehmen, wenn dieses Unternehmen zugleich geschäftliche Beziehungen zum Konzessionsgeber und zum Bewerber oder Bieter hat.

(4) Die Vermutung des Absatzes 3 gilt auch für Personen, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen. Angehörige sind der Verlobte, der Ehegatte, Lebenspartner, Verwandte und Verschwägerte gerader Linie, Geschwister, Kinder der Geschwister, Ehegatten und Lebenspartner der Geschwister und Geschwister der Ehegatten und Lebenspartner, Geschwister der Eltern sowie Pflegeeltern und Pflegekinder.

§ 6

Dokumentation und Vergabevermerk

(1) Der Konzessionsgeber dokumentiert das Vergabeverfahren von Beginn an fortlaufend in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs, soweit dies für die Begründung von Entscheidungen auf jeder Stufe des Vergabeverfahrens erforderlich ist. Dazu gehört zum Beispiel die Dokumentation der Kommunikation mit Unternehmen und internen Beratungen, der Vorbereitung der Konzessionsbekanntmachung und der Vergabeunterlagen, der Öffnung der Teilnahmeanträge und Angebote, der Verhandlungen mit den Bewerbern und Bietern sowie der Gründe für Auswahlentscheidungen und den Zuschlag.

(2) Der Konzessionsgeber fertigt über jedes Vergabeverfahren einen Vermerk in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs an. Dieser Vergabevermerk umfasst mindestens Folgendes:

1. den Namen und die Anschrift des Konzessionsgebers sowie Gegenstand und Vertragswert der Konzession,
2. die Namen der berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Auswahl,
3. die nicht berücksichtigten Teilnahmeanträge und Angebote sowie die Namen der nicht berücksichtigten Bewerber oder Bieter und die Gründe für ihre Nichtberücksichtigung,
4. den Namen des erfolgreichen Bieters und die Gründe für die Auswahl seines Angebots sowie, falls bekannt, den Anteil an der Konzession, den der erfolgreiche Bieter an Dritte weiterzugeben beabsichtigt, und den Namen der Unterauftragnehmer,
5. die Gründe, aus denen der Konzessionsgeber auf die Vergabe einer Konzession verzichtet hat,
6. die Gründe, aus denen andere als elektronische Mittel für die Einreichung der Angebote verwendet wurden, und
7. Angaben zu aufgedeckten Interessenkonflikten und getroffenen Abhilfemaßnahmen.

(3) Die Dokumentation, der Vergabevermerk, die Teilnahmeanträge und die Angebote einschließlich ihrer Anlagen sind bis zum Ende der Vertragslaufzeit vertraulich zu behandeln und aufzubewahren, mindestens jedoch für drei Jahre ab dem Tag des Zuschlags.

(4) § 4 bleibt unberührt.

Unterabschnitt 2

Kommunikation

§ 7

Grundsätze der Kommunikation

(1) Für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren verwenden der Konzessionsgeber und die Unternehmen grundsätzlich Geräte und Programme für die elektronische Datenübermittlung (elektronische Mittel).

(2) Die Kommunikation kann mündlich erfolgen, wenn sie nicht die Vergabeunterlagen, die Teilnahmeanträge oder die Angebote betrifft und sie ausreichend und in geeigneter Weise dokumentiert wird.

(3) Der Konzessionsgeber kann von jedem Unternehmen die Angabe einer eindeutigen Unternehmensbezeichnung sowie einer elektronischen Adresse verlangen (Registrierung). Für den Zugang zur Konzessionsbekanntmachung und zu den Vergabeunterlagen darf der Konzessionsgeber keine Registrierung verlangen; eine freiwillige Registrierung ist zulässig.

§ 8

Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel

(1) Der Konzessionsgeber legt das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel fest. Elektronische Mittel, die der Konzessionsgeber für den Empfang von Teilnahmeanträgen und Angeboten verwendet, müssen gewährleisten, dass

1. die Uhrzeit und der Tag des Datenempfanges genau zu bestimmen sind,
2. kein vorfristiger Zugriff auf die empfangenen Daten möglich ist,
3. der Termin für den erstmaligen Zugriff auf die empfangenen Daten nur von dem oder den Berechtigten festgelegt oder geändert werden kann,
4. nur die Berechtigten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben haben,
5. nur die berechtigten Dritten Zugriff auf die empfangenen Daten oder auf einen Teil derselben einräumen dürfen,
6. empfangene Daten nicht an Unberechtigte übermittelt werden und
7. Verstöße oder versuchte Verstöße gegen die Anforderungen gemäß den Nummern 1 bis 6 eindeutig festgestellt werden können.

(2) Die elektronischen Mittel, die der Konzessionsgeber für den Empfang von Teilnahmeanträgen und Angeboten verwendet, müssen über eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle verfügen. Es sind die jeweils geltenden IT-Interoperabilitäts- und IT-Sicherheitsstandards der Informationstechnik gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrags über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern vom 1. April 2010 zu verwenden.

§ 9

Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren

(1) Elektronische Mittel und deren technische Merkmale müssen allgemein verfügbar, nichtdiskriminierend und mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sein. Sie dürfen den Zugang von Unternehmen zum Vergabeverfahren nicht unangemessen einschränken. Der Konzessionsgeber gewährleistet die barrierefreie Ausgestaltung der elektronischen Mittel nach den §§ 4 und 11 des Gesetzes zur Gleichstellung behinderter Menschen vom 27. April 2002 (BGBl. I S. 1467, 1468) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Der Konzessionsgeber verwendet für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten ausschließlich solche elektronischen Mittel, die die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit der Daten gewährleisten.

(3) Der Konzessionsgeber muss den Unternehmen alle notwendigen Informationen zur Verfügung stellen über

1. die in einem Vergabeverfahren verwendeten elektronischen Mittel,
2. die technischen Parameter zur Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten mithilfe elektronischer Mittel und
3. die verwendeten Verschlüsselungs- und Zeiterfassungsverfahren.

§ 10

Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation

Der Konzessionsgeber kann im Vergabeverfahren die Verwendung elektronischer Mittel, die nicht allgemein verfügbar sind (alternative elektronische Mittel), verlangen, wenn der Konzessionsgeber

1. Unternehmen während des gesamten Vergabeverfahrens unter einer Internetadresse einen unentgeltlichen, uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewährt und
2. diese alternativen elektronischen Mittel selbst verwendet.

§ 11

Allgemeine Verwaltungsvorschriften

Die Bundesregierung kann mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften über die zu verwendenden elektronischen Mittel (Basisdienste für die elektronische Konzessionsvergabe) sowie über die einzuhaltenden technischen Standards erlassen.

Abschnitt 2

Vergabeverfahren

Unterabschnitt 1

Allgemeine Verfahrensvorschriften

§ 12

Allgemeine Grundsätze

(1) Der Konzessionsgeber darf das Verfahren zur Vergabe von Konzessionen nach Maßgabe dieser Verordnung frei ausgestalten. Der Konzessionsgeber kann das Verfahren an den Vorschriften der Vergabeverordnung zum Ablauf des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb ausrichten.

(2) Das Verfahren kann ein- oder mehrstufig durchgeführt werden. Der Konzessionsgeber darf mit Bewerbern und Bietern Verhandlungen führen. Während der Verhandlungen dürfen der Konzessionsgegenstand, die Mindestanforderungen an das Angebot und die Zuschlagskriterien nicht geändert werden.

(3) Der Konzessionsgeber darf Bewerber oder Bieter bei der Weitergabe von Informationen nicht diskriminieren.

§ 13

Verfahrensgarantien

(1) Konzessionen werden auf der Grundlage der von dem Konzessionsgeber gemäß § 31 festgelegten Zuschlagskriterien vergeben, sofern alle folgenden Bedingungen erfüllt sind:

1. Der Bieter erfüllt die von dem Konzessionsgeber festgelegten Eignungskriterien und weiteren Teilnahmebedingungen sowie die gegebenenfalls festgelegten Mindestanforderungen, die insbesondere technische, physische, funktionelle und rechtliche Bedingungen und Merkmale umfassen, die jedes Angebot erfüllen sollte, und
2. der Bieter ist vorbehaltlich des § 154 Nummer 2 in Verbindung mit § 125 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen nicht gemäß § 154 Nummer 2 in Verbindung mit den §§ 123 und 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen von der Teilnahme am Vergabeverfahren ausgeschlossen.

(2) Der Konzessionsgeber erteilt folgende Angaben:

1. in der Konzessionsbekanntmachung gemäß § 19 eine Beschreibung der Konzession sowie der Teilnahmebedingungen und
2. in der Konzessionsbekanntmachung gemäß § 19, der Aufforderung zur Angebotsabgabe oder in anderen Vergabeunterlagen die Zuschlagskriterien sowie die gegebenenfalls festgelegten Mindestanforderungen.

(3) Der Konzessionsgeber übermittelt den Teilnehmern an einem Vergabeverfahren einen Organisations- und Zeitplan des Vergabeverfahrens einschließlich eines unverbindlichen Schlusstermins. Der Konzessionsgeber teilt sämtliche Änderungen allen Teilnehmern mit. Sofern diese Änderungen Inhalte der Konzessionsbekanntmachung betreffen, sind sie bekanntzumachen.

(4) Die Zahl der Bewerber oder Angebote kann auf eine angemessene Zahl begrenzt werden, sofern dies anhand objektiver Kriterien und in transparenter Weise geschieht. Die Zahl der zur Teilnahme oder Angebotsabgabe aufgeforderten Bewerber oder Bieter muss ausreichend hoch sein, dass der Wettbewerb gewährleistet ist.

§ 14

Umgehungsverbot

Das Verfahren zur Vergabe einer Konzession darf nicht in einer Weise ausgestaltet werden, dass es vom Anwendungsbereich des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ausgenommen wird oder bestimmte Unternehmen oder bestimmte Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen auf unzulässige Weise bevorzugt oder benachteiligt werden.

Unterabschnitt 2

Vorbereitung des Vergabeverfahrens

§ 15

Leistungsbeschreibung

(1) In der Leistungsbeschreibung werden die für die vertragsgegenständlichen Bau- oder Dienstleistungen geforderten Merkmale durch technische und funktionelle Anforderungen festgelegt. Der Konzessionsgeber fasst die Leistungsbeschreibung gemäß § 152 Absatz 1 in Verbindung mit § 121 Absatz 1 und 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen in einer Weise, dass allen Unternehmen der gleiche Zugang zum Vergabeverfahren gewährt wird und die Öffnung des nationalen Beschaffungsmarktes für den Wettbewerb nicht in ungerechtfertigter Weise behindert wird.

(2) Die Merkmale können Aspekte der Qualität und Innovation sowie soziale und umweltbezogene Aspekte betreffen. Sie können sich auch auf den Prozess oder die Methode zur Herstellung oder Erbringung der Bau- oder Dienstleistungen oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus des Gegenstands der Konzession einschließlich der Produktions- und Lieferkette beziehen, auch wenn derartige Faktoren keine materiellen Bestandteile des Gegenstands der Konzession sind, sofern diese Merkmale in Verbindung mit dem Gegenstand der Konzession stehen und zu dessen Wert und Beschaffungszielen verhältnismäßig sind.

(3) In der Leistungsbeschreibung darf nicht auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder ein besonderes Verfahren, das die Erzeugnisse oder Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens kennzeichnet, oder auf gewerbliche Schutzrechte, Typen oder eine bestimmte Erzeugung verwiesen werden, wenn dadurch bestimmte Unternehmen oder bestimmte Produkte begünstigt oder ausgeschlossen werden, es sei denn, dieser Verweis ist durch den Konzessionsgegenstand gerechtfertigt. Solche Verweise sind ausnahmsweise zulässig, wenn der Konzessionsgegenstand andernfalls nicht hinreichend genau und allgemein verständlich beschrieben werden kann; diese Verweise sind mit dem Zusatz „oder gleichwertig“ zu versehen.

(4) Ein Angebot darf nicht mit der Begründung abgelehnt werden, dass die angebotenen Bau- oder Dienstleistungen nicht den in der Leistungsbeschreibung genannten technischen und funktionellen Anforderungen entsprechen, wenn der Bieter in seinem Angebot mit geeigneten Mitteln nachgewiesen hat, dass die von ihm vorgeschlagenen Lösungen diese Anforderungen in gleichwertiger Weise erfüllen.

§ 16

Vergabeunterlagen

Die Vergabeunterlagen umfassen jede Unterlage, die vom Konzessionsgeber erstellt wird oder auf die er sich bezieht, um Bestandteile der Konzession oder des Verfahrens zu beschreiben oder festzulegen. Dazu zählen insbesondere die Leistungsbeschreibung, der Entwurf der Vertragsbedingungen, Vorlagen für die Einreichung von Unterlagen durch Bewerber oder Bieter sowie Informationen über allgemeingültige Verpflichtungen.

§ 17

Bereitstellung der Vergabeunterlagen

(1) Der Konzessionsgeber gibt in der Konzessionsbekanntmachung oder – sofern die Konzessionsbekanntmachung keine Aufforderung zur Angebotsabgabe enthält – in der Aufforderung zur Angebotsabgabe eine elektronische Adresse an, unter der die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt abgerufen werden können.

(2) Der Konzessionsgeber kann die Vergabeunterlagen auf einem anderen geeigneten Weg übermitteln, wenn aufgrund hinreichend begründeter Umstände aus außergewöhnlichen Sicherheitsgründen oder technischen Gründen oder aufgrund der besonderen Sensibilität von Handelsinformationen, die eines sehr hohen Datenschutzniveaus bedürfen, ein unentgeltlicher, uneingeschränkter und vollständiger elektronischer Zugang nicht angeboten werden kann. In diesem Fall gibt der Konzessionsgeber in der Konzessionsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Angebotsabgabe an, dass die Vergabeunterlagen auf einem anderen geeigneten Weg übermittelt werden können und die Frist für den Eingang der Angebote verlängert wird.

§ 18

Zusätzliche Auskünfte zu den Vergabeunterlagen

Der Konzessionsgeber erteilt allen Unternehmen, die sich an dem Vergabeverfahren beteiligen, spätestens sechs Tage vor dem Schlusstermin für den Eingang der Angebote zusätzliche Auskünfte zu den Vergabeunterlagen, sofern die Unternehmen diese zusätzlichen Auskünfte rechtzeitig angefordert haben.

Unterabschnitt 3

Bekanntmachungen

§ 19

Konzessionsbekanntmachung

(1) Der Konzessionsgeber teilt seine Absicht, eine Konzession zu vergeben, in einer Konzessionsbekanntmachung mit.

(2) Die Konzessionsbekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang XXI der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 in der jeweils geltenden Fassung erstellt (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1).

(3) Der Konzessionsgeber benennt in der Konzessionsbekanntmachung die Vergabekammer, an die sich die Unternehmen zur Nachprüfung geltend gemachter Vergabeverstöße wenden können.

§ 20

Ausnahmen von der Konzessionsbekanntmachung

(1) Von einer Konzessionsbekanntmachung kann abgesehen werden, wenn die Bau- oder Dienstleistung nur von einem bestimmten Unternehmen erbracht werden kann, weil

1. das Ziel der Konzession die Erschaffung oder der Erwerb eines einzigartigen Kunstwerks oder einer einzigartigen künstlerischen Leistung ist,
2. Wettbewerb aus technischen Gründen nicht entstehen kann,
3. ein ausschließliches Recht besteht oder
4. Rechte des geistigen Eigentums oder andere als die in § 101 Absatz 2 in Verbindung mit § 100 Absatz 2 Satz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen definierten ausschließlichen Rechte zu beachten sind.

Satz 1 Nummer 2 bis 4 ist nur anzuwenden, wenn es keine sinnvolle Alternative oder Ersatzlösung gibt und der fehlende Wettbewerb nicht das Ergebnis einer künstlichen Einengung der Parameter der Konzessionsvergabe ist.

(2) Von einer neuen Konzessionsbekanntmachung kann abgesehen werden, wenn bei einem vorausgegangenen Vergabeverfahren keine oder keine geeigneten Teilnahmeanträge oder Angebote eingereicht wurden, sofern die ursprünglichen Bedingungen des Konzessionsvertrags nicht grundlegend geändert werden und der Europäischen Kommission auf Anforderung ein Verfahrensbericht vorgelegt wird. Ungeeignet sind

1. ein Teilnahmeantrag, wenn
   a) der Bewerber gemäß § 154 Nummer 2 in Verbindung mit den §§ 123 bis 126 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen aufgrund eines zwingenden oder fakultativen Ausschlussgrundes auszuschließen ist oder ausgeschlossen werden könnte oder der Bewerber die gemäß § 152 Absatz 2 in Verbindung mit § 122 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen festgelegten Eignungskriterien nicht erfüllt oder
   b) der Teilnahmeantrag ein ungeeignetes Angebot enthält, weil dieses ohne wesentliche Abänderung den in den Vergabeunterlagen genannten Bedürfnissen und Anforderungen des Konzessionsgebers offensichtlich nicht entsprechen kann, und
2. ein Angebot, wenn es ohne wesentliche Abänderung den in den Vergabeunterlagen genannten Bedürfnissen und Anforderungen des Konzessionsgebers offensichtlich nicht entsprechen kann.

§ 21

Vergabebekanntmachung, Bekanntmachung über Änderungen einer Konzession

(1) Der Konzessionsgeber übermittelt spätestens 48 Tage nach der Vergabe einer Konzession eine Vergabebekanntmachung mit dem Ergebnis des Vergabeverfahrens an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union. Die Vergabebekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang XXII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

(2) Bekanntmachungen über Änderungen einer Konzession gemäß § 154 Nummer 3 in Verbindung mit § 132 Absatz 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen werden nach dem Muster gemäß Anhang XVII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.

§ 22

Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen

(1) Der Konzessionsgeber teilt seine Absicht, eine Konzession zur Erbringung sozialer Dienstleistungen oder anderer besonderer Dienstleistungen im Sinne des § 153 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zu vergeben, durch eine Vorinformation mit.

(2) Auf Vergabebekanntmachungen ist § 21 Absatz 1 anzuwenden. Der Konzessionsgeber kann Vergabebekanntmachungen vierteljährlich zusammenfassen. In diesem Fall ist die Veröffentlichung der zusammengefassten Bekanntmachungen innerhalb von 48 Tagen nach dem Ende des Quartals zu veranlassen.

(3) Für Bekanntmachungen nach den Absätzen 1 und 2 ist das Muster gemäß Anhang XX der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 zu verwenden.

(4) Auf Bekanntmachungen über Änderungen einer Konzession gemäß § 154 Nummer 3 in Verbindung mit § 132 Absatz 5 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist § 21 Absatz 2 anzuwenden.

§ 23
Form und Modalitäten der Veröffentlichung von Bekanntmachungen

(1) Konzessionsbekanntmachungen, Vorinformationen, Vergabebekanntmachungen und Bekanntmachungen zu Änderungen einer Konzession (Bekanntmachungen) sind dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union mit elektronischen Mitteln zu übermitteln.

(2) Als Nachweis der Veröffentlichung dient die Bestätigung des Eingangs der Bekanntmachung und der Veröffentlichung der übermittelten Information, die der Konzessionsgeber vom Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erhält.

(3) Bekanntmachungen dürfen frühestens 48 Stunden nach der Bestätigung des Amtes für Veröffentlichungen der Europäischen Union über die Veröffentlichung der übermittelten Informationen auf nationaler Ebene veröffentlicht werden. Die Veröffentlichung darf nur die Angaben enthalten, die in der an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachung enthalten sind. In der nationalen Bekanntmachung ist das Datum der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union anzugeben.

Unterabschnitt 4
Auswahlverfahren und Zuschlag

§ 24
Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften

(1) Bewerber oder Bieter, die gemäß den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie niedergelassen sind, zur Erbringung der betreffenden Leistung berechtigt sind, dürfen nicht allein deshalb zurückgewiesen werden, weil sie gemäß den deutschen Rechtsvorschriften eine natürliche oder juristische Person sein müssten. Juristische Personen können verpflichtet werden, in ihrem Antrag auf Teilnahme oder in ihrem Angebot die Namen und die berufliche Befähigung der Personen anzugeben, die für die Durchführung des Konzessionsvertrags als verantwortlich vorgesehen sind.

(2) Bewerber- und Bietergemeinschaften sind wie Einzelbewerber und -bieter zu behandeln. Der Konzessionsgeber darf nicht verlangen, dass Gruppen von Unternehmen eine bestimmte Rechtsform haben müssen, um einen Antrag auf Teilnahme zu stellen oder ein Angebot abzugeben. Sofern erforderlich kann der Konzessionsgeber in den Vergabeunterlagen Bedingungen festlegen, wie Gruppen von Unternehmen die Eignungskriterien zu erfüllen und die Konzession auszuführen haben; solche Bedingungen müssen durch sachliche Gründe gerechtfertigt und angemessen sein.

(3) Unbeschadet des Absatzes 2 kann der Konzessionsgeber verlangen, dass eine Bietergemeinschaft nach Zuschlagserteilung eine bestimmte Rechtsform annimmt, soweit dies für die ordnungsgemäße Durchführung der Konzession erforderlich ist.

§ 25

Anforderungen an die Auswahl geeigneter Unternehmen; Eignungsleihe

(1) Der Konzessionsgeber legt die Eignungskriterien gemäß § 152 Absatz 2 in Verbindung mit § 122 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen fest und gibt die Eignungskriterien in der Konzessionsbekanntmachung an. Ist eine Konzessionsbekanntmachung gemäß § 20 nicht erforderlich, sind die Eignungskriterien in die Vergabeunterlagen aufzunehmen.

(2) Die Eignungskriterien müssen nichtdiskriminierend sein und dem Zweck dienen,

1. sicherzustellen, dass der Konzessionsnehmer zur Durchführung der Konzession in Anbetracht des Konzessionsgegenstands fähig ist, sowie
2. den Wettbewerb zu gewährleisten.

(3) Zur Erfüllung der Eignungskriterien darf ein Unternehmen Kapazitäten anderer Unternehmen einbeziehen, unabhängig davon, welche rechtlichen Beziehungen zwischen ihm und diesen Unternehmen bestehen. Hinsichtlich der finanziellen Leistungsfähigkeit kann der Konzessionsgeber verlangen, dass die Unternehmen gemeinschaftlich für die Vertragsdurchführung haften.

§ 26

Beleg für die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen

(1) Der Konzessionsgeber prüft die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen aufgrund der Vorlage von Eigenerklärungen oder von Nachweisen.

(2) In der Konzessionsbekanntmachung ist anzugeben, mit welchen Unterlagen Unternehmen die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen zu belegen haben. Ist eine Konzessionsbekanntmachung gemäß § 20 nicht erforderlich, sind diese Angaben in die Vergabeunterlagen aufzunehmen.

(3) Bei Einbeziehung von Kapazitäten anderer Unternehmen gemäß § 25 Absatz 3 können Konzessionsgeber den Nachweis verlangen, dass die zur Erfüllung der Eignungskriterien erforderlichen Mittel während der gesamten Konzessionslaufzeit zur Verfügung stehen werden.

§ 27

Fristen für den Eingang von Teilnahmeanträgen und Angeboten

(1) Der Konzessionsgeber berücksichtigt bei der Festsetzung von Fristen insbesondere die Komplexität der Konzession und die Zeit, die für die Einreichung der Teilnahmeanträge und für die Ausarbeitung der Angebote erforderlich ist.

(2) Auf ausreichend lange Fristen ist insbesondere zu achten, wenn eine Ortsbesichtigung oder eine persönliche Einsichtnahme in nicht übermittelte Anlagen zu den Vergabeunterlagen vor Ort erforderlich ist.

(3) Die Mindestfrist für den Eingang von Teilnahmeanträgen mit oder ohne Angebot beträgt 30 Tage ab dem Tag nach der Übermittlung der Konzessionsbekanntmachung.

(4) Findet das Verfahren in mehreren Stufen statt, beträgt die Mindestfrist für den Eingang von Erstangeboten 22 Tage ab dem Tag nach der Aufforderung zur Angebotsabgabe. Der Konzessionsgeber kann die Frist für den Eingang von Angeboten um fünf Tage verkürzen, wenn diese mit elektronischen Mitteln eingereicht werden.

§ 28

Form und Übermittlung der Teilnahmeanträge und Angebote

(1) Bewerber oder Bieter übermitteln ihre Teilnahmeanträge und Angebote grundsätzlich in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mithilfe elektronischer Mittel.

(2) Der Konzessionsgeber ist nicht verpflichtet, die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten mithilfe elektronischer Mittel zu verlangen, wenn auf die zur Einreichung erforderlichen elektronischen Mittel

einer der in § 17 Absatz 2 genannten Gründe zutrifft oder wenn zugleich physische oder maßstabsgetreue Modelle einzureichen sind, die nicht elektronisch übermittelt werden können. In diesen Fällen erfolgt die Kommunikation auf dem Postweg oder auf einem anderen geeigneten Weg oder in Kombination von postalischem oder einem anderen geeigneten Weg und der Verwendung elektronischer Mittel. Der Konzessionsgeber gibt im Vergabevermerk die Gründe an, warum die Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel eingereicht werden können.

(3) Der Konzessionsgeber prüft, ob zu übermittelnde Daten erhöhte Anforderungen an die Sicherheit der Datenübermittlung stellen. Soweit es erforderlich ist, kann der Konzessionsgeber verlangen, dass Teilnahmeanträge und Angebote mit einer fortgeschrittenen elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 2 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, oder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur gemäß § 2 Nummer 3 des Gesetzes über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen vom 16. Mai 2001 (BGBl. I S. 876), das zuletzt durch Artikel 4 Absatz 111 des Gesetzes vom 7. August 2013 (BGBl. I S. 3154) geändert worden ist, zu versehen sind.

(4) Der Konzessionsgeber kann festlegen, dass Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel einzureichen sind, wenn sie besonders schutzwürdige Daten enthalten, die bei Verwendung allgemein verfügbarer oder alternativer elektronischer Mittel nicht angemessen geschützt werden können. Der Konzessionsgeber gibt im Vergabevermerk die Gründe an, warum er die Einreichung der Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel für erforderlich hält.

§ 29

Prüfung und Aufbewahrung der ungeöffneten Teilnahmeanträge und Angebote

Der Konzessionsgeber prüft den Inhalt der Teilnahmeanträge und Angebote erst nach Ablauf der Frist für ihre Einreichung. Bei der Aufbewahrung der ungeöffneten Teilnahmeanträge und Angebote sind die Integrität und die Vertraulichkeit der Daten zu gewährleisten.

§ 30

Unterrichtung der Bewerber oder Bieter

(1) Unbeschadet § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterrichtet der Konzessionsgeber alle Bewerber oder Bieter unverzüglich über die Entscheidungen hinsichtlich des Zuschlags, einschließlich des Namens des erfolgreichen Bieters, der Gründe für die Ablehnung ihrer Teilnahmeanträge oder Angebote sowie die Gründe für eine Entscheidung, Konzessionen, für die eine Konzessionsbekanntmachung veröffentlicht wurde, nicht zu vergeben oder das Verfahren neu einzuleiten.

(2) Auf Anfrage der Betroffenen in Textform gemäß § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs unterrichtet der Konzessionsgeber unverzüglich, in jedem Fall binnen 15 Tagen, jeden Bieter, der ein ordnungsgemäßes Angebot eingereicht hat, über die Merkmale und relativen Vorteile des ausgewählten Angebots.

(3) Der Konzessionsgeber kann beschließen, bestimmte in Absatz 1 genannte Angaben zur Konzession nicht mitzuteilen, soweit die Offenlegung dieser Angaben

1. den Gesetzesvollzug behindern,
2. dem öffentlichen Interesse auf sonstige Weise zuwiderlaufen,
3. die berechtigten geschäftlichen Interessen von Unternehmen schädigen oder den lauteren Wettbewerb zwischen ihnen beeinträchtigen

würde.

§ 31

Zuschlagskriterien

(1) Die Zuschlagskriterien nach § 152 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen sind in absteigender Rangfolge anzugeben.

(2) Enthält ein Angebot eine innovative Lösung mit außergewöhnlich hoher funktioneller Leistungsfähigkeit, die der Konzessionsgeber nicht vorhersehen konnte, kann die Reihenfolge der Zuschlagskriterien entsprechend geändert werden. In diesem Fall hat der Konzessionsgeber die Bieter über die geänderte Reihenfolge der Zuschlagskriterien zu unterrichten und unter Wahrung der Mindestfrist nach § 27 Absatz 4 Satz 1 eine neue Aufforderung zur Angebotsabgabe zu veröffentlichen. Wurden die Zuschlagskriterien zu demselben Zeitpunkt wie die Konzessionsbekanntmachung veröffentlicht, ist eine neue Konzessionsbekanntmachung unter Wahrung der Mindestfrist gemäß § 27 Absatz 3 zu veröffentlichen.

(3) Der Konzessionsgeber überprüft nach § 152 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, ob die Angebote die Zuschlagskriterien tatsächlich erfüllen.

§ 32

Aufhebung von Vergabeverfahren

(1) Der Konzessionsgeber ist berechtigt, ein Vergabeverfahren ganz oder teilweise aufzuheben, wenn

1. kein Angebot eingegangen ist, das den Bedingungen entspricht,
2. sich die Grundlage des Vergabeverfahrens wesentlich geändert hat,
3. kein wirtschaftliches Ergebnis erzielt wurde oder
4. andere schwerwiegende Gründe bestehen.

Im Übrigen ist der Konzessionsgeber grundsätzlich nicht verpflichtet, den Zuschlag zu erteilen.

(2) Der Konzessionsgeber teilt den Bewerbern oder Bietern nach Aufhebung des Vergabeverfahrens unverzüglich die Gründe für seine Entscheidung mit, auf die Vergabe einer Konzession zu verzichten oder das Verfahren erneut einzuleiten. Auf Antrag teilt er ihnen dies in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit.

Abschnitt 3
Ausführung der Konzession

§ 33

Vergabe von Unteraufträgen

(1) Der Konzessionsgeber kann Unternehmen in der Konzessionsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen auffordern, bei Angebotsabgabe die Teile der Konzession, die sie im Wege der Unterauftragsvergabe an Dritte zu vergeben beabsichtigen, sowie, falls zumutbar, die vorgesehenen Unterauftragnehmer zu benennen. Vor Zuschlagserteilung kann der Konzessionsgeber von den Bietern, deren Angebote in die engere Wahl kommen, verlangen, die Unterauftragnehmer zu benennen und nachzuweisen, dass ihnen die erforderlichen Mittel dieser Unterauftragnehmer zur Verfügung stehen. Wenn ein Bewerber oder Bieter die Vergabe eines Teils der Konzession an einen Dritten im Wege der Unterauftragsvergabe beabsichtigt und sich zugleich im Hinblick auf seine Leistungsfähigkeit auf die Kapazitäten dieses Dritten beruft, ist auch § 25 Absatz 3 anzuwenden.

(2) Die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem Konzessionsgeber bleibt von Absatz 1 unberührt.

(3) Der Konzessionsnehmer einer Baukonzession, der im Rahmen dieser Baukonzession Aufträge an Dritte vergibt, deren Gegenstand die Erbringung von Bauleistungen im Sinne des § 103 Absatz 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist, hat in der Regel Teil B der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen, und Teil C der Vergabe und Vertragsordnung für Bauleistungen, die Allgemeinen Technischen Vertragsbedingungen für Bauleistungen, zum Vertragsgegenstand zu machen.

(4) Im Falle von Baukonzessionen und in Bezug auf Dienstleistungen, die in der Einrichtung des Konzessionsgebers unter dessen direkter Aufsicht zu erbringen sind, schreibt der Konzessionsgeber dem Konzessionsnehmer in den Vertragsbedingungen vor, dass dieser spätestens bei Beginn der Durchführung der Konzession die

Namen, die Kontaktdaten und die gesetzlichen Vertreter der Unterauftragnehmer mitteilt und dass jede im Rahmen der Durchführung der Konzession eintretende Änderung auf der Ebene der Unterauftragnehmer mitzuteilen ist. Der Konzessionsgeber kann die Mitteilungspflichten auch als Vertragsbedingungen für die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen vorsehen, bei denen die Dienstleistungen nicht in der Einrichtung des Konzessionsgebers unter dessen direkter Aufsicht zu erbringen sind. Des Weiteren können die Mitteilungspflichten auch auf Lieferanten, die bei Bau- oder Dienstleistungskonzessionen beteiligt sind, sowie auf weitere Stufen in der Kette der Unterauftragnehmer ausgeweitet werden.

(5) Für Unterauftragnehmer aller Stufen ist § 152 Absatz 4 in Verbindung mit § 128 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen anzuwenden.

(6) Der Konzessionsgeber überprüft vor der Erteilung des Zuschlags, ob Gründe für den Ausschluss von Unterauftragnehmern vorliegen. Bei Vorliegen zwingender Ausschlussgründe verlangt der Konzessionsgeber, dass der Unterauftragnehmer ersetzt wird, bei Vorliegen fakultativer Ausschlussgründe kann der Konzessionsgeber verlangen, dass der Unterauftragnehmer ersetzt wird. Der Konzessionsgeber kann dem Bewerber oder Bieter dafür eine Frist setzen.

Abschnitt 4
Übergangs- und Schlussbestimmungen

§ 34
Übergangsbestimmung für die elektronische Kommunikation und elektronische Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten

Abweichend von § 28 Absatz 1 kann der Konzessionsgeber bis zum 18. Oktober 2018 die Übermittlung der Teilnahmeanträge und Angebote auch auf dem Postweg, einem anderen geeigneten Weg, Fax oder durch die Kombination dieser Mittel verlangen. Dasselbe gilt für die sonstige Kommunikation im Sinne des § 7 Absatz 1, soweit sie nicht die Übermittlung von Bekanntmachungen gemäß § 23 und die Bereitstellung der Vergabeunterlagen gemäß § 17 betrifft.

§ 35
Elektronische Kommunikation durch Auslandsdienststellen

Auslandsdienststellen sind bei der Vergabe von Konzessionen nicht verpflichtet, elektronische Mittel nach den §§ 7 bis 11 und 28 dieser Verordnung anzuwenden.

§ 36
Fristberechnung

Die Berechnung der in dieser Verordnung geregelten Fristen bestimmt sich nach der Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine.

Artikel 4

Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen

(Vergabestatistikverordnung – VergStatVO)

§ 1

Anwendungsbereich

Diese Verordnung regelt die Pflichten der Auftraggeber im Sinne von § 98 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zur Übermittlung der in den §§ 3 und 4 aufgeführten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ist berechtigt, diese Daten auszuwerten, zu speichern und nach Maßgabe dieser Verordnung zu Auswertungszwecken an Dritte zu übermitteln.

§ 2

Umfang der Datenübermittlung

(1) Auftraggeber übermitteln bei Vergabe eines öffentlichen Auftrags nach § 103 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen oder einer Konzession nach § 105 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bei Erreichen oder Überschreiten der gemäß § 106 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen festgelegten Schwellenwerte die in § 3 Absatz 1 bis 8 genannten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie.

(2) Öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen übermitteln bei Vergabe eines öffentlichen Auftrags die in § 4 aufgeführten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, wenn

1. der Auftragswert ohne Umsatzsteuer 25 000 Euro überschreitet,
2. der Auftragswert den geltenden Schwellenwert gemäß § 106 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterschreitet und
3. der Auftrag im Übrigen unter die Regelungen des Teils 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen fallen würde.

(3) Die vorstehenden Pflichten gelten nicht bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen durch Auslandsdienststellen von Auftraggebern.

§ 3

Daten bei Aufträgen oberhalb der Schwellenwerte

(1) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber umfasst die Pflicht zur Übermittlung nach § 2 Absatz 1 die Daten gemäß Anlage 1.

(2) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang XIV der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 65) durch öffentliche Auftraggeber umfasst die Pflicht zur Übermittlung die Daten gemäß Anlage 2.

(3) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge durch Sektorenauftraggeber nach § 100 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zum Zweck der Ausübung einer Sektorentätigkeit nach § 102 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen umfasst die Pflicht zur Übermittlungspflicht die Daten gemäß Anlage 3.

(4) Bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang XVII der Richtlinie 2014/25/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Vergabe von Aufträgen im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/17/EG (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 243) durch Sektorenauftraggeber zum Zweck der Ausübung einer Sektorentätigkeit umfasst die Pflicht zur Übermittlung die Daten gemäß Anlage 4.

(5) Bei der Vergabe von Konzessionen durch Konzessionsgeber nach § 101 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen umfasst die Pflicht zur Übermittlung die Daten gemäß Anlage 5.

(6) Bei der Vergabe von Konzessionen über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang IV der Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe (ABl. L 94 vom 28.3.2014, S. 1) durch Konzessionsgeber umfasst die Pflicht zur Übermittlung die Daten gemäß Anlage 6.

(7) Bei der Vergabe verteidigungs- oder sicherheitsspezifischer öffentlicher Aufträge nach § 104 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber umfasst die Pflicht zur Übermittlung die Daten gemäß Anlage 7.

(8) Verlangen die Standardbekanntmachungsformulare gemäß den Anhängen III, VI, XV, XVIII, XIX, XX und XXII der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1) in der jeweils geltenden Fassung, auf deren Grundlage die in den Absätzen 1 bis 7 aufgeführten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelt werden, in Zukunft weitergehende Angaben zur Nachhaltigkeit der Auftragsvergabe, sind diese Angaben ebenfalls an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln.

(9) Sofern Auftraggeber freiwillig weitere Daten zur statistischen Auswertung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermitteln, sind die §§ 5 und 6 auch für diese Daten anzuwenden.

§ 4
Vergabedaten bei Aufträgen unterhalb der Schwellenwerte

(1) In den Fällen des § 2 Absatz 2 umfasst die Pflicht zur Übermittlung die folgenden Daten:

1. Postleitzahl des öffentlichen Auftraggebers,
2. E-Mail-Adresse des öffentlichen Auftraggebers,
3. die Verfahrensart, differenziert nach:
   a) öffentlicher Ausschreibung,
   b) beschränkter Ausschreibung und
   c) freihändiger Vergabe,
   d) sonstige Verfahrensart,
4. Auftragswert ohne Mehrwertsteuer,
5. Art und Menge der Leistung, sofern quantifizierbar.

(2) Sofern Auftraggeber freiwillig weitere Vergabedaten zur statistischen Auswertung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermitteln, sind die §§ 5 und 6 auch für diese Daten anzuwenden.

§ 5
Datenübermittlung

Die Daten werden im Rahmen des jeweiligen Vergabeverfahrens nach Zuschlagserteilung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelt. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie regelt die Art und Weise der Datenübermittlung durch Allgemeinverfügung. Die Allgemeinverfügung wird im Bundesanzeiger bekanntgemacht. Bei der Übermittlung der Daten ist sicherzustellen, dass

1. sie verschlüsselt stattfindet,
2. die dem jeweiligen Stand der Technik entsprechenden Maßnahmen getroffen werden, um den Datenschutz und die Datensicherheit zu gewährleisten, insbesondere im Hinblick auf die Vertraulichkeit und die Unversehrtheit der Daten, und
3. die nach Bundes- oder Landesrecht zuständigen Datenschutzaufsichtsbehörden die Möglichkeit zur Einsicht in die Protokolldaten betreffend die Übermittlung der Daten haben.

§ 6

Statistische Aufbereitung und Übermittlung der Daten; Veröffentlichung statistischer Auswertungen

(1) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie leitet alle ihm von den Auftraggebern übermittelten Daten des Berichtsjahres jeweils zu Beginn des Folgejahres zu Zwecken der statistischen Aufbereitung an das Statistische Bundesamt weiter. Das Statistische Bundesamt erstellt spätestens drei Monate nach Übermittlung der Daten durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie eine Vergabestatistik.

(2) Das Statistische Bundesamt ist mit Einwilligung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie berechtigt, aus den aufbereiteten Daten statistische Ergebnisse für allgemeine Zwecke abzuleiten und zu veröffentlichen. Soweit Auftraggeber nach den Standardformularen gemäß den Anhängen III, VI, XV, XVIII, XIX, XX und XXII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erklären müssen, ob sie der Veröffentlichung bestimmter Daten zustimmen, darf das Statistische Bundesamt diese Daten nur mit Zustimmung der Auftraggeber veröffentlichen. In aggregierter Form können solche Daten ohne Zustimmung veröffentlicht werden. Die Möglichkeit, Daten, deren Veröffentlichung der Zustimmung bedarf, einem bestimmten vergebenen öffentlichen Auftrag oder einer bestimmten vergebenen Konzession zuzuordnen, ist bei einer Veröffentlichung in aggregierter Form auszuschließen.

(3) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ist berechtigt, zur Erfüllung der Berichtspflichten der Bundesrepublik Deutschland, die sich aus den Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU, 2014/25/EU und der Richtlinie 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe bestimmter Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge in den Bereichen Verteidigung und Sicherheit und zur Änderung der Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG (ABl. L 216 vom 20.8.2009, S. 76) gegenüber der Europäischen Kommission ergeben, die gesammelten Daten sowie die statistische Auswertung ganz oder in Teilen an die Europäische Kommission zu übermitteln.

(4) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie stellt Auftraggebern die für die Analyse und Planung ihres Beschaffungsverhaltens erforderlichen eigenen Daten sowie, in aggregierter Form, weitere Daten und statistische Auswertungen zur Verfügung. Die Übermittlung muss gemäß § 5 Satz 4 erfolgen. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie kann das Statistische Bundesamt gegen Kostenerstattung mit dieser Aufgabe betrauen.

(5) Im Falle eines kurzfristigen Informationsbedarfs zum Zweck der Vorbereitung und Begründung anstehender Entscheidungen oberster Bundes- oder Landesbehörden darf auf Antrag einer solchen Behörde eine statistische Auswertung durchgeführt und an die ersuchende Behörde übermittelt werden. Die Übermittlung muss gemäß § 5 Satz 4 erfolgen. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie kann das Statistische Bundesamt mit der gewünschten Auswertung gegen Kostenerstattung beauftragen.

(6) Bundes-, Landes- und Kommunalbehörden können vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie alle Daten anfordern, die ihrem örtlichen und sachlichen Zuständigkeitsbereich zuzurechnen sind. Die Übermittlung muss gemäß § 5 Satz 4 erfolgen.

(7) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie stellt den statistischen Landesämtern auf deren Antrag die ihren jeweiligen Erhebungsbereich betreffenden und vorhandenen Daten für die gesonderte Aufbereitung auf regionaler und auf Landesebene zur Verfügung.

§ 7

Datenübermittlung für die wissenschaftliche Forschung

(1) Die nach den §§ 3 und 4 an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelten Daten dürfen in anonymisierter Form an Hochschulen und andere Einrichtungen, die wissenschaftliche Forschung betreiben, übermittelt werden, soweit

1. dies für die Durchführung wissenschaftlicher Forschungsarbeiten erforderlich ist und
2. das öffentliche Interesse an der Forschungsarbeit das schutzwürdige Interesse an der Geheimhaltung der Auftraggeber überwiegt.

(2) Abweichend von Absatz 1 werden statt der Daten Auskünfte in Form statistischer Auswertungen übermittelt, sofern auf diese Weise der Zweck der Forschungsarbeit erreicht werden kann und die Erstellung der statistischen Auswertungen keinen unverhältnismäßigen Aufwand erfordert.

(3) Die übermittelten Daten sind vor der unbefugten Kenntnisnahme durch Dritte zu schützen. Die Übermittlung muss gemäß § 5 Satz 4 erfolgen.

(4) Ist der Empfänger eine nichtöffentliche Stelle, gilt § 38 des Bundesdatenschutzgesetzes mit der Maßgabe, dass die Aufsichtsbehörde die Ausführung der Vorschriften über den Datenschutz auch dann überwacht, wenn keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine Verletzung dieser Vorschriften vorliegen oder wenn die Daten nicht in Dateien verarbeitet werden.

§ 8

Übergangsregelung

(1) Solange die §§ 1 bis 6 nicht in Kraft getreten sind, übermitteln die Auftraggeber dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie für vergebene Aufträge, die der Vergabeverordnung unterliegen, eine jährliche statistische Aufstellung der jeweils im Vorjahr vergebenen Aufträge, und zwar getrennt nach öffentlichen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen. Für jeden Auftraggeber enthält die statistische Aufstellung mindestens die Zahl und den Wert der vergebenen Aufträge. Die Daten werden, soweit möglich, wie folgt aufgeschlüsselt:

1. nach den jeweiligen Vergabeverfahren,
2. nach Waren, Dienstleistungen und Bauarbeiten gemäß den Kategorien der Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur,
3. nach der Staatszugehörigkeit des Bieters, an den der Auftrag vergeben wurde.

(2) Die statistischen Aufstellungen im Sinne des Absatzes 1 für oberste und obere Bundesbehörden und für vergleichbare Bundeseinrichtungen enthalten auch den geschätzten Gesamtwert der Aufträge unterhalb der Schwellenwerte.

(3) Solange die §§ 1 bis 6 nicht in Kraft getreten sind, übermitteln die Sektorenauftraggeber dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie für vergebene Aufträge, die der Sektorenverordnung unterliegen, eine jährliche Aufstellung der jeweils im Vorjahr vergebenen Aufträge, und zwar getrennt nach öffentlichen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen. Für jeden Sektorenauftraggeber enthält die statistische Aufstellung mindestens die Zahl und den Wert der vergebenen Aufträge. Die Sätze 1 und 2 gelten nicht für Auftraggeber der Bereiche Gas- und Wärmeversorgung und Eisenbahnverkehr, ausgenommen Schnellbahnen. In den anderen Sektorenbereichen entfallen Angaben über Dienstleistungsaufträge.

(4) Die Sektorenauftraggeber übermitteln dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie auch den Gesamtwert der vergebenen Aufträge unterhalb der Schwellenwerte, die ohne eine Schwellenwertfestlegung von der Datenübermittlungspflicht erfasst wären. Aufträge von geringem Wert können aus Gründen der Vereinfachung unberücksichtigt bleiben.

(5) Solange die §§ 1 bis 6 nicht in Kraft getreten sind, übermitteln die öffentlichen Auftraggeber und Sektorenauftraggeber dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie für vergebene Aufträge, die der Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit unterliegen, eine jährliche Aufstellung der jeweils im Vorjahr vergebenen Aufträge, und zwar getrennt nach öffentlichen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträgen. Für jeden Auftraggeber enthält die statistische Aufstellung mindestens die Zahl und den Wert der vergebenen Aufträge. Die Daten werden, soweit möglich, wie folgt aufgeschlüsselt:

1. nach den jeweiligen Vergabeverfahren,
2. nach Waren, Dienstleistungen und Bauarbeiten gemäß den Kategorien der Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur,
3. nach der Staatszugehörigkeit des Bieters, an den der Auftrag vergeben wurde.

(6) Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie setzt jeweils durch Allgemeinverfügung fest, in welcher Form die statistischen Angaben zu übermitteln sind. Die Allgemeinverfügung wird im Bundesanzeiger bekannt gemacht.

Anlage 1 (zu § 3 Absatz 1)

Daten, die durch öffentliche Auftraggeber nach Zuschlagserteilung im Rahmen der Vergabe eines öffentlichen Auftrages an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang III zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des öffentlichen Auftraggebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des öffentlichen Auftraggebers.
3	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.4) Art des öffentlichen Auftraggebers ○ Ministerium oder sonstige zentral- oder bundesstaatliche Behörde einschließlich regionaler oder lokaler Unterabteilungen ○ Agentur/Amt auf zentral- oder bundesstaatlicher Ebene ○ Regional- oder Kommunalbehörde ○ Agentur/Amt auf regionaler oder lokaler Ebene ○ Einrichtung des öffentlichen Rechts ○ Europäische Institution/Agentur oder internationale Organisation ○ anderer öffentlicher Auftraggeber	
4	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
5	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.3) Art des Auftrags ○ Bauauftrag ○ Lieferauftrag ○ Dienstleistungen	
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
7	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang III zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
8	Abschnitt II: Gegenstand II.2) Beschreibung II.2.5) Zuschlagskriterien ☐ Qualitätskriterium – Name/Gewichtung ○ Kostenkriterium – Name/Gewichtung ○ Preis – Gewichtung	Die Angaben zu den Zuschlagskriterien, Name und Gewichtung der Qualitäts- oder der Kostenkriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen, sozialen oder innovativen Kriterien im Sinne von § 58 Absatz 2 VgV.
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Die Bekanntmachung betrifft den Abschluss einer Rahmenvereinbarung	Abgeschlossene Rahmenvereinbarungen werden einmal statistisch erfasst. Einzelabrufe aus Rahmenvereinbarungen werden nicht gesondert statistisch erfasst.
10	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Ein dynamisches Beschaffungssystem wurde eingerichtet	
11	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Offenes Verfahren ○ Nicht offenes Verfahren ○ Verhandlungsverfahren ○ Wettbewerblicher Dialog ○ Innovationspartnerschaft ○ Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union	– Offenes Verfahren gem. § 15 VgV – Nicht offenes Verfahren gem. § 16 VgV – Verhandlungsverfahren gem. § 17 Absatz 1 VgV – Wettbewerblicher Dialog gem. § 18 VgV – Innovationspartnerschaft gem. § 19 VgV – Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 17 Absatz 5 VgV
12	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.6) Angaben zur elektronischen Auktion ☐ Eine elektronische Auktion wurde durchgeführt	
13	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben Iv.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
14	Abschnitt V: Auftragsvergabe Auftrags-Nr.	
15	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.1) Tag des Vertragsabschlusses (TT/MM/JJJJ)	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang III zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
16	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
17	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
18	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
19	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
20	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Der Auftragnehmer ist ein KMU ○ ja ○ nein	
21	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Land	Staat, in dem das Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wurde, seinen Sitz hat.
22	Anhang D1 – Allgemeine Aufträge Begründung der Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Wahl des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 17 Abs. 5 VgV (Nummer 11 „Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union“) entsprechend der in Anhang D1 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 2 (zu § 3 Absatz 2)

Daten, die durch öffentliche Auftraggeber nach Zuschlagserteilung im Rahmen der Vergabe eines öffentlichen Auftrages über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang XIV der Richtlinie 2014/24/EU an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XVIII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des öffentlichen Auftraggebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des öffentlichen Auftraggebers.
3	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.4) Art des öffentlichen Auftraggebers ○ Ministerium oder sonstige zentral- oder bundesstaatliche Behörde einschließlich regionaler oder lokaler Unterabteilungen ○ Agentur/Amt auf zentral- oder bundesstaatlicher Ebene ○ Regional- oder Kommunalbehörde ○ Agentur/Amt auf regionaler oder lokaler Ebene ○ Einrichtung des öffentlichen Rechts ○ Europäische Institution/Agentur oder internationale Organisation ○ anderer öffentlicher Auftraggeber	
4	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
5	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XVIII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
7	Abschnitt II: Gegenstand II.2) Beschreibung II.2.5) Zuschlagskriterien ☐ Qualitätskriterium – Name/Gewichtung ○ Kostenkriterium – Name/Gewichtung ○ Preis – Gewichtung	Die Angaben zu den Zuschlagskriterien Name und Gewichtung der Qualitäts- oder der Kostenkriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen, sozialen oder innovativen Kriterien im Sinne von § 58 Absatz 2 VgV.
8	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Offenes Verfahren ○ Nicht offenes Verfahren ○ Verfahren, das Verhandlungen einschließt ○ Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union	– Offenes Verfahren gem. § 15 VgV – Nicht offenes Verfahren gem. § 16 VgV – umfasst: Verhandlungsverfahren gem. § 17 Absatz VgV, wettbewerblicher Dialog gem. § 18 VgV, Innovationspartnerschaft gem. § 19 VgV – Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 17 Abs. 5 VgV
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Die Bekanntmachung betrifft den Abschluss einer Rahmenvereinbarung	Abgeschlossene Rahmenvereinbarungen werden einmal statistisch erfasst. Einzelabrufe aus Rahmenvereinbarungen werden nicht gesondert statistisch erfasst.
10	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben Iv.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
11	Abschnitt V: Auftragsvergabe Auftrags-Nr.	
12	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.1) Tag des Vertragsabschlusses (TT/MM/JJJJ)	
13	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
14	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
15	Abschnitt V: Auftragsvergabe	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XVIII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
	V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
16	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
17	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Der Auftragnehmer ist ein KMU ○ ja ○ nein	
18	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Land	Staat, in dem das Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wurde, seinen Sitz hat.
19	Anhang D1 – Allgemeine Aufträge Begründung der Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Wahl des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 17 Abs. 5 VgV (Nummer 9 „Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union“) entsprechend der in Anhang D1 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 3 (zu § 3 Absatz 3)

Daten, die durch Sektorenauftraggeber nach Zuschlagserteilung im Rahmen der Vergabe eines öffentlichen Auftrages an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang VI zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des Sektorenauftraggebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des Sektorenauftraggebers.
3	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
4	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.3) Art des Auftrags ○ Bauauftrag ○ Lieferauftrag ○ Dienstleistungen	
5	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	
7	Abschnitt II: Gegenstand II.2) Beschreibung II.2.5) Zuschlagskriterien ☐ Qualitätskriterium – Name/Gewichtung ○ Kostenkriterium – Name/Gewichtung ○ Preis – Gewichtung	Die Angaben zu den Zuschlagskriterien Name und Gewichtung der Qualitäts- oder der Kostenkriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen, sozialen oder innovativen Kriterien im Sinne von § 52 Absatz 2 SektVO.

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang VI zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
8	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Offenes Verfahren ○ Nicht offenes Verfahren ○ Verhandlungsverfahren mit vorherigem Aufruf zum Wettbewerb ○ Wettbewerblicher Dialog ○ Innovationspartnerschaft ○ Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union	– Offenes Verfahren gem. § 14 SektVO – Nicht offenes Verfahren gem. § 15 SektVO – Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb gem. § 15 SektVO – Wettbewerblicher Dialog gem. § 17 SektVO – Innovationspartnerschaft gem. § 18 SektVO – Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 13 Abs. 2 SektVO
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Die Bekanntmachung betrifft den Abschluss einer Rahmenvereinbarung	Abgeschlossene Rahmenvereinbarungen werden einmal statistisch erfasst. Einzelabrufe aus Rahmenvereinbarungen werden nicht gesondert statistisch erfasst.
10	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Ein dynamisches Beschaffungssystem wurde eingerichtet	
11	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.6) Angaben zur elektronischen Auktion ☐ Eine elektronische Auktion wurde durchgeführt	
12	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben IV.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
13	Abschnitt V: Auftragsvergabe Auftrags-Nr.	
14	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.1) Tag des Vertragsabschlusses (TT/MM/JJJJ)	
15	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
16	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang VI zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
	V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
17	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
18	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
19	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Der Auftragnehmer ist ein KMU ○ ja ○ nein	
20	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Land	Staat, in dem das Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wurde, seinen Sitz hat.
21	Anhang D2 – Sektoren Begründung der Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Wahl des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 13 Abs. 2 SektVO (Nummer 10 „Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union“) entsprechend der in Anhang D2 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 4 (zu § 3 Absatz 4)

Daten, die durch Sektorenauftraggeber nach Zuschlagserteilung im Rahmen der Vergabe eines öffentlichen Auftrages über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang XVII der Richtlinie 2014/25/EU an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XIX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des Sektorenauftraggebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des Sektorenauftraggebers.
3	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
4	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung oder zum dynamischen Beschaffungssystem ☐ Die Bekanntmachung betrifft den Abschluss einer Rahmenvereinbarung	Abgeschlossene Rahmenvereinbarungen werden einmal statistisch erfasst. Einzelabrufe aus Rahmenvereinbarungen werden nicht gesondert statistisch erfasst.
5	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XIX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
7	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Offenes Verfahren ○ Nicht offenes Verfahren ○ Verfahren, das Verhandlungen einschließt ○ Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union	– Offenes Verfahren gem. § 14 SektVO – Nicht offenes Verfahren – umfasst: Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb gem. § 15 SektVO, wettbewerblicher Dialog gem. § 17 SektVO, Innovationspartnerschaft gem. § 18 SektVO – Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 13 Abs. 2 SektVO
8	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben Iv.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
9	Abschnitt V: Auftragsvergabe Auftrags-Nr.	
10	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.1) Tag des Vertragsabschlusses (TT/MM/JJJJ)	
11	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
12	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
13	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
14	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
15	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XIX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
	V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Der Auftragnehmer ist ein KMU ○ ja ○ nein	
16	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Auftragsvergabe V.2.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Land	EU-Mitgliedstaat, in dem das Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wurde, seinen Sitz hat.
17	Anhang D2 – Sektoren Begründung der Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Wahl des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 13 Absatz 2 SektVO (Nummer 10 „Auftragsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung eines Aufrufs zum Wettbewerb im Amtsblatt der Europäischen Union“) entsprechend der in Anhang D2 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 5 (zu § 3 Absatz 5)

Daten, die durch Konzessionsgeber nach Vergabe einer Konzession an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XXII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des Konzessionsgebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des Konzessionsgebers.
3	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
4	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.3) Art des Auftrags ○ Bauauftrag ○ Dienstleistung	
5	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.4) Art des öffentlichen Auftraggebers ○ Ministerium oder sonstige zentral- oder bundesstaatliche Behörde einschließlich regionaler oder lokaler Unterabteilungen ○ Agentur/Amt auf zentral- oder bundesstaatlicher Ebene ○ Regional- oder Kommunalbehörde ○ Agentur/Amt auf regionaler oder lokaler Ebene ○ Einrichtung des öffentlichen Rechts ○ Europäische Institution/Agentur oder internationale Organisation ○ anderer öffentlicher Auftraggeber	Bei Veröffentlichung der Bekanntmachung durch einen Konzessionsgeber gem. § 101 Absatz Nummer 1 GWB (öffentlicher Auftraggeber, der eine Konzession vergibt).
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
7	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XXII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
8	Abschnitt II: Gegenstand II.2) Beschreibung II.2.5) Zuschlagskriterien	Die Angaben zu den Zuschlagskriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Kriterien im Sinne von § 152 Absatz 3 GWB und § 31 KonzVgV.
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Vergabeverfahren mit vorheriger Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung ○ Vergabeverfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung	
10	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben IV.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
11	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.1) Tag der Entscheidung über die Konzessionsvergabe (TT/MM/JJJJ)	
12	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
13	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
14	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
15	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XXII zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
16	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.3) Name und Anschrift des Konzessionärs Der Konzessionär ist ein KMU ○ ja ○ nein	Konzessionär = Konzessionsnehmer
17	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.3) Name und Anschrift des Konzessionärs Land	Staat, in dem der Konzessionsnehmer seinen Sitz hat.
18	Anhang D4 – Konzession Begründung der Konzessionsvergabe ohne vorherige Konzessionsbekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Konzessionsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung (Nummer 8 „Vergabeverfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung“) entsprechend der in Anhang D4 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 6 (zu § 3 Absatz 6)

Daten, die durch Konzessionsgeber nach Vergabe einer Konzession über soziale und andere besondere Dienstleistungen nach Anhang IV der Richtlinie 2014/23/EU an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name und Adressen Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des Konzessionsgebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name und Adressen E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des öffentlichen Auftraggebers.
3	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber I.4) Art des öffentlichen Auftraggebers ○ Ministerium oder sonstige zentral- oder bundesstaatliche Behörde einschließlich regionaler oder lokaler Unterabteilungen ○ Agentur/Amt auf zentral- oder bundesstaatlicher Ebene ○ Regional- oder Kommunalbehörde ○ Agentur/Amt auf regionaler oder lokaler Ebene ○ Einrichtung des öffentlichen Rechts ○ Europäische Institution/Agentur oder internationale Organisation ○ anderer öffentlicher Auftraggeber	Bei Veröffentlichung der Bekanntmachung durch einen Konzessionsgeber gem. § 101 Absatz Nummer 1 GWB (öffentlicher Auftraggeber, der eine Konzession vergibt).
4	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.2) CPV-Code Hauptteil CPV-Code Zusatzteil	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
5	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.6) Angaben zu den Losen Aufteilung des Auftrags in Lose ○ ja ○ nein	
6	Abschnitt II: Gegenstand II.1) Umfang der Beschaffung II.1.7) Gesamtwert der Beschaffung (ohne MwSt.) Wert	
7	Abschnitt II: Gegenstand II.2) Beschreibung II.2.5) Zuschlagskriterien	Die Angaben zu den Zuschlagskriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Kriterien im Sinne von § 152 Absatz 3 GWB und § 31 KonzVgV.

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
8	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Beschreibung IV.1.1) Verfahrensart ○ Vergabeverfahren mit vorheriger Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung ○ Vergabeverfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung	
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Verwaltungsangaben IV.2.1) Frühere Bekanntmachung zu diesem Verfahren Bekanntmachungsnummer im ABl.	
10	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.1) Tag der Entscheidung über die Konzessionsvergabe (TT/MM/JJJJ)	
11	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
12	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von KMU	Anzahl der eingegangenen Angebote von kleinen oder mittleren Unternehmen gemäß der Definition in der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).
13	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote von Bietern aus anderen EU-Mitgliedstaaten	
14	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
15	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.3) Name und Anschrift des Konzessionärs Der Konzessionär ist ein KMU ○ ja ○ nein	Konzessionär = Konzessionsnehmer

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XX zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
16	Abschnitt V: Vergabe einer Konzession V.2) Vergabe einer Konzession V.2.3) Name und Anschrift des Konzessionärs Land	Staat, in dem der Konzessionsnehmer seinen Sitz hat.
17	Anhang D4 – Konzession Begründung der Konzessionsvergabe ohne vorherige Konzessionsbekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl. S)	Begründung der Konzessionsvergabe ohne vorherige Bekanntmachung einer Konzessionsbekanntmachung (Nummer 8 „Vergabeverfahren ohne vorherige Veröffentlichung einer Konzessionsbekanntmachung“) entsprechend der in Anhang D4 aufgeführten Fallgruppen.

Anlage 7 (zu § 3 Absatz 7)

Daten, die durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber nach Zuschlagserteilung im Rahmen der Vergabe eines verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Auftrages an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind

lfd. Nr.	Bezeichnung lt. Anhang XV zur Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986	Bemerkung
1	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name, Adressen und Kontaktstelle(n) Postleitzahl	Postleitzahl des Sitzes des Auftraggebers bzw. der Dienststelle/Vergabestelle.
2	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.1) Name, Adressen und Kontaktstelle(n) E-Mail	Angabe einer funktionalen, nicht personenbezogenen E-Mail-Adresse des öffentlichen Auftraggebers oder des Sektorenauftraggebers.
3	Abschnitt I: Öffentlicher Auftraggeber/ Auftraggeber I.2) Art des öffentlichen Auftraggebers ○ Ministerium oder sonstige zentral- oder bundesstaatliche Behörde einschließlich regionaler oder lokaler Unterabteilungen ○ Agentur/Amt auf zentral- oder bundesstaatlicher Ebene ○ Regional- oder Kommunalbehörde ○ Agentur/Amt auf regionaler oder lokaler Ebene ○ Einrichtung des öffentlichen Rechts ○ Europäische Institution/Agentur oder internationale Organisation ○ Sonstige	
4	Abschnitt II: Auftragsgegenstand II.1) Beschreibung II.1.2) Art des Auftrags und Ort der Ausführung, Lieferung bzw. Dienstleistung ○ Bauauftrag ○ Lieferauftrag ○ Dienstleistungen	
5	Abschnitt II: Auftragsgegenstand II.1) Beschreibung II.1.3) Angaben zur Rahmenvereinbarung ☐ Die Bekanntmachung betrifft den Abschluss einer Rahmenvereinbarung	Abgeschlossene Rahmenvereinbarungen werden einmal statistisch erfasst. Einzelabrufe aus Rahmenvereinbarungen werden nicht gesondert statistisch erfasst.
6	Abschnitt II: Auftragsgegenstand II.1) Beschreibung II.1.5) Gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge (CPV) Hauptgegenstand	CPV = Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur (gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge)
7	Abschnitt II: Auftragsgegenstand II.2) Endgültiger Gesamtauftragswert II.2.1) Endgültiger Gesamtauftragswert (ohne MwSt.) Wert	

8	Abschnitt IV: Verfahren IV.1) Verfahrensart IV.1.1) Verfahrensart ○ Nicht offen ○ Beschleunigtes nicht offenes Verfahren ○ Wettbewerblicher Dialog ○ Verhandlungsverfahren mit Auftragsbekanntmachung ○ Beschleunigtes Verhandlungsverfahren ○ Verhandlungsverfahren ohne Auftragsbekanntmachung	– nicht offenes Verfahren gem. § 11 VSVgV – Wettbewerblicher Dialog gem. § 13 VSVgV – Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb gem. § 11 VSVgV – Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb gem. § 12 VSVgV
9	Abschnitt IV: Verfahren IV.2) Zuschlagskriterien IV.2.1) Zuschlagskriterien ○ Niedrigster Preis ○ das wirtschaftlich günstigste Angebot Kriterien	Die Angaben zu Name und Gewichtung der Kriterien zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebotes umfassen auch Aspekte im Sinne von § 34 Absatz 3 der VSVgV wie zum Beispiel Qualität, Lebenszykluskosten oder Umwelteigenschaften.
10	Abschnitt IV: Verfahren IV.3) Verwaltungsangaben IV.3.2) Frühere Bekanntmachung(en) desselben Auftrags Auftragsbekanntmachung Bekanntmachungsnummer im ABl.	
11	Abschnitt V: Auftragsvergabe Auftrags-Nr.	
12	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.1) Tag der Zuschlagsentscheidung (TT/MM/JJJJ)	
13	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der eingegangenen Angebote	
14	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.2) Angaben zu den Angeboten Anzahl der elektronisch eingegangenen Angebote	
15	Abschnitt V: Auftragsvergabe V.3) Name und Anschrift des Wirtschaftsteilnehmers, zu dessen Gunsten der Zuschlag erteilt wurde Land	Staat, in dem das Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wurde, seinen Sitz hat.
16	Anhang D3 – Verteidigung und Sicherheit Begründung der Auftragsvergabe ohne vorherige Auftragsbekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union (ABl.)	Begründung der Wahl des Verhandlungsverfahren ohne Auftragsbekanntmachung gem. § 12 VSVgV (Nummer 9 „Verhandlungsverfahren ohne Auftragsbekanntmachung“) entsprechend der in Anhang D3 aufgeführten Fallgruppen.

Artikel 5

Änderung der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit

Die Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit vom 12. Juli 2012 (BGBl. I S. 1509), die zuletzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I S. 2025) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. § 1 wird wie folgt gefasst:

„§ 1

Anwendungsbereich

Diese Verordnung gilt für die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen öffentlichen Aufträgen im Sinne des § 104 Absatz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die dem Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterfallen und durch öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 und Sektorenauftraggeber im Sinne des § 100 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vergeben werden."

2. § 2 wird wie folgt geändert:
   a) In Absatz 1 werden die Wörter „sicherheits- und verteidigungsrelevanten" durch die Wörter „verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen" ersetzt.
   b) Absatz 2 wird wie folgt geändert:
      aa) In Satz 1 werden die Wörter „sicherheits- und verteidigungsrelevanten" durch die Wörter „verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen" und wird die Angabe „44 bis 46" durch die Angabe „44 und 45" ersetzt.
      bb) In Satz 2 werden die Wörter „in der Fassung der Bekanntmachung vom 24. Oktober 2011 (BAnz. Nr. 182a vom 2. Dezember 2011; BAnz AT 07.05.2012 B1)" durch die Wörter „in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. Januar 2016 (BAnz AT 19.01.2016 B3)" ersetzt.
3. § 3 Absatz 7 Satz 3 wird wie folgt gefasst:

   „Bei Planungsleistungen gilt dies nur für Lose über gleichartige Leistungen."
4. § 4 wird wie folgt geändert:
   a) Absatz 2 wird aufgehoben.
   b) Absatz 4 wird aufgehoben.
   c) Die Absätze 3 und 5 werden die Absätze 2 und 3.
5. In § 7 Absatz 1 Satz 1 wird die Angabe „§ 99 Absatz 9" durch die Angabe „§ 104 Absatz 3" ersetzt.
6. In § 10 Absatz 1 Satz 1 und 2 wird jeweils die Angabe „Absatz 3" durch die Angabe „Absatz 4" ersetzt.
7. In § 12 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe b Satz 2 wird die Angabe „§ 1 Absatz 2" durch die Wörter „§ 106 Absatz 2 Nummer 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen" ersetzt.
8. § 13 wird wie folgt geändert:
   a) In Absatz 1 werden die Wörter „im Sinne des § 98 Nummer 1 bis 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen" gestrichen und werden die Wörter „§ 101 Absatz 4 Satz 1" durch die Wörter „§ 119 Absatz 6 Satz 1" ersetzt.
   b) Absatz 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

      „Im wettbewerblichen Dialog eröffnen Auftraggeber gemäß § 119 Absatz 6 Satz 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen nach einem Teilnahmewettbewerb mit den ausgewählten Unternehmen einen Dialog zur Erörterung aller Aspekte der Angebotsabgabe."
9. § 14 Absatz 1 wird wie folgt geändert:
   a) In Satz 1 wird die Angabe „§ 4 Absatz 2" durch die Wörter „§ 103 Absatz 5 Satz 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen" ersetzt.

b) Satz 4 wird aufgehoben.

10. In § 15 Absatz 6 Satz 1 werden die Wörter „ganz- oder teilweise“ durch die Wörter „ganz oder teilweise“ ersetzt.

11. § 17 Absatz 2 Satz 2 wird durch die folgenden Sätze ersetzt:

„Die Bekanntmachung der Vorinformation wird nach dem Muster gemäß Anhang XIII der Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1) in der jeweils geltenden Fassung erstellt. Veröffentlicht ein Auftraggeber eine Vorinformation in seinem Beschafferprofil, so meldet er dies dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union unter Verwendung des Musters gemäß Anhang VIII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986.“

12. § 18 Absatz 2 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Sie wird nach dem Muster gemäß Anhang XIV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt.“

13. In § 21 Absatz 1 werden die Wörter „§ 97 Absatz 4 Satz 1“ durch die Angabe „§ 122 Absatz 1“ ersetzt.

14. § 22 wird wie folgt geändert:

a) Die Überschrift wird wie folgt gefasst:

„§ 22
Allgemeine Vorgaben zum Nachweis der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen“.

b) Absatz 1 wird wie folgt geändert:

aa) In Satz 1 wird das Wort „Eignung“ durch die Wörter „Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen“ ersetzt.

bb) In Satz 2 wird das Wort „Eignung“ durch die Wörter „Eignung und für das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen“ ersetzt.

c) Absatz 2 Satz 2 wird aufgehoben.

15. § 23 wird wie folgt geändert:

a) In der Überschrift werden die Wörter „mangels Eignung“ gestrichen.

b) Absatz 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Der Auftraggeber schließt ein Unternehmen zu jedem Zeitpunkt des Vergabeverfahrens von der Teilnahme aus, wenn ein zwingender Ausschlussgrund nach § 147 in Verbindung mit § 123 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegt. § 147 in Verbindung mit § 125 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bleibt unberührt.“

c) Die Absätze 2 bis 5 werden aufgehoben.

d) Absatz 6 wird Absatz 2 und in Satz 1 werden die Wörter „deren persönliche Eignung“ durch die Wörter „das Nicht-Vorliegen von Ausschlussgründen“ ersetzt.

e) Absatz 7 wird Absatz 3 und wie folgt gefasst:

„(3) Als ausreichenden Nachweis dafür, dass die in § 147 in Verbindung mit § 123 Absatz 1 bis 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Ausschlussgründe auf den Bewerber oder Bieter nicht zutreffen, erkennt der Auftraggeber einen Auszug aus einem einschlägigen Register, insbesondere ein Führungszeugnis aus dem Bundeszentralregister oder, in Ermangelung eines solchen, eine gleichwertige Bescheinigung einer zuständigen Gerichts- oder Verwaltungsbehörde des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters an.“

f) Folgender Absatz 4 wird eingefügt:

„(4) Als ausreichenden Nachweis dafür, dass die in § 147 in Verbindung mit § 123 Absatz 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Ausschlussgründe auf den Bewerber oder Bie-

ter nicht zutreffen, erkennt der öffentliche Auftraggeber eine von der zuständigen Behörde des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters ausgestellte Bescheinigung an."

g) Absatz 8 wird Absatz 5 und in Satz 2 wird das Wort „Mitgliedstaaten" durch das Wort „Staaten" ersetzt.

16. § 24 wird wie folgt gefasst:

„§ 24

Fakultativer Ausschluss

(1) Der Auftraggeber kann unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ein Unternehmen zu jedem Zeitpunkt des Vergabeverfahrens von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren ausschließen, wenn ein fakultativer Ausschlussgrund nach § 147 in Verbindung mit § 124 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorliegt. § 147 in Verbindung mit § 125 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen bleibt unberührt.

(2) Als ausreichenden Nachweis dafür, dass die in § 147 in Verbindung mit § 124 Absatz 1 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen genannten Fälle auf das Unternehmen nicht zutreffen, erkennt der öffentliche Auftraggeber eine von der zuständigen Behörde des Herkunftslandes oder des Niederlassungsstaates des Bewerbers oder Bieters ausgestellte Bescheinigung an.

(3) Wird eine in Absatz 2 genannte Bescheinigung im Herkunftsland des Unternehmens nicht ausgestellt oder werden darin nicht alle in § 147 in Verbindung mit § 124 Absatz 1 Nummer 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vorgesehenen Fälle erwähnt, so kann sie durch eine Versicherung an Eides statt ersetzt werden. In den Mitgliedstaaten, in denen es keine Versicherung an Eides statt gibt, gilt § 23 Absatz 5 Satz 2 entsprechend."

17. In § 27 werden in der Überschrift sowie in Absatz 1 Satz 1 und Absatz 5 jeweils die Wörter „fachlichen und technischen" durch die Wörter „technischen und beruflichen" ersetzt.

18. § 34 wird wie folgt geändert:

a) In der Überschrift werden die Wörter „Wertung der Angebote und" gestrichen.

b) Absatz 2 wird aufgehoben.

c) Absatz 3 wird Absatz 2.

19. § 35 Absatz 1 Satz 1 wird durch die folgenden Sätze ersetzt:

„Die Auftraggeber sind verpflichtet, die Vergabe eines Auftrags oder den Abschluss einer Rahmenvereinbarung innerhalb von 48 Tagen bekanntzumachen. Die Bekanntmachung über die Auftragserteilung wird nach dem Muster gemäß Anhang XV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt."

20. § 36 wird wie folgt gefasst:

„§ 36

Unterrichtung der Bewerber oder Bieter

(1) Unbeschadet des § 147 in Verbindung mit § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterrichten die Auftraggeber alle Bewerber oder Bieter unverzüglich über die Gründe für die Entscheidung, einen Auftrag oder eine Rahmenvereinbarung, für die eine Bekanntmachung veröffentlicht wurde, nicht zu vergeben oder das Verfahren neu einzuleiten. Diese Information wird auf Verlangen der Bewerber oder Bieter schriftlich erteilt.

(2) Unbeschadet des § 147 in Verbindung mit § 134 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen unterrichten die Auftraggeber auf Verlangen des Betroffenen unverzüglich, spätestens 15 Tage nach Eingang eines entsprechenden schriftlichen Antrags,

1. jeden nicht erfolgreichen Bewerber über die Gründe für die Ablehnung der Bewerbung;

2. jeden nicht berücksichtigten Bieter über die Gründe für die Ablehnung des Angebots, insbesondere die Gründe dafür, dass keine Gleichwertigkeit im Sinne des § 15 Absatz 4 und 5 dieser Verordnung vorliegt oder dass die Lieferungen oder Dienstleistungen nicht den Leistungs- oder Funktionsanforderungen

entsprechen, und in den Fällen der §§ 7 und 8 die Gründe dafür, dass keine Gleichwertigkeit bezüglich der Anforderungen an den Schutz von Verschlusssachen oder an die Versorgungssicherheit durch Unternehmen vorliegt;

3. jeden Bieter, der ein ordnungsgemäßes Angebot eingereicht hat, das jedoch abgelehnt worden ist, über die Merkmale und Vorteile des ausgewählten Angebots sowie über den Namen des Zuschlagsempfängers oder der Vertragspartner der Rahmenvereinbarung.“

21. In § 38 Absatz 1 Satz 1 werden die Wörter „öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 98“ durch die Wörter „öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 99 oder Sektorenauftraggeber im Sinne des § 100“ ersetzt.

22. § 39 Absatz 1wird wie folgt geändert:

a) In Satz 2 wird die Angabe „Anhang IV“ durch die Angabe „Anhang V“ ersetzt.

b) Satz 4 wird wie folgt gefasst:

„Die Bekanntmachung wird nach dem Muster gemäß Anhang XVI der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt und wird gemäß § 18 Absatz 4 und 5 veröffentlicht.“

23. § 44 wird aufgehoben.

24. Die §§ 45 und 46 werden die §§ 44 und 45.

Artikel 6

Folgeänderungen

(1) Die Verordnung über die Laufbahn, Ausbildung und Prüfung für den gehobenen bautechnischen Verwaltungsdienst des Bundes vom 21. Januar 2004 (BGBl. I S. 105), die durch Artikel 8 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I S. 2010) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 21 Absatz 1 Satz 3 Nummer 3 Buchstabe b werden die Wörter „Verdingungsordnung für freiberufliche Leistungen“ durch die Wörter „den Abschnitten 5 und 6 der Vergabeverordnung“ ersetzt.

2. § 23 Absatz 1 Satz 2 Nummer 3 Buchstabe a wird wie folgt geändert:

a) Doppelbuchstabe aa wird wie folgt gefasst:

„aa) Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Abschnitt 5 und 6 der Vergabeverordnung:

aaa) inhaltlich wichtige Regelungen,

bbb) Anwendungsbereich, Auswirkungen,

ccc) Bedeutung der Schwellenwerte,

ddd) Vergabebedingungen,

eee) Vergabearten,

fff) Vertragsarten,

ggg) Vertragsbedingungen,“.

b) Doppelbuchstabe bb wird aufgehoben.

c) Doppelbuchstabe cc wird Doppelbuchstabe bb.

(2) Die Verordnung über die Laufbahn, Ausbildung und Prüfung für den höheren technischen Verwaltungsdienst des Bundes vom 20. August 2004 (BGBl. I S. 2230), die durch Artikel 9 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I S. 2010) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 41 werden die Wörter „Vergabe nach der Verdingungsordnung für Bauleistungen und der Verdingungsordnung für Leistungen sowie von Ingenieurleistungen“ durch die Wörter „Vergabe nach der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen und nach der Vergabeverordnung“ ersetzt.

2. In § 49 werden die Wörter „Vergabe von Bauleistungen und Leistungen nach der Verdingungsordnung für Bauleistungen und der Verdingungsordnung für Leistungen“ durch die Wörter „Vergabe nach der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen und nach der Vergabeverordnung“ ersetzt.

(3) § 1 Absatz 2 Nummer 12 der Gebäudereinigermeisterverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. Februar 1988 (BGBl. I S. 151), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„12. Kenntnisse der berufsbezogenen Vorschriften des Umwelt-, insbesondere des Immissions- und Strahlenschutzes, der VDI- und VDE-Richtlinien, der berufsbezogenen DIN-Normen, der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen, der Vergabeverordnung, des Standardleistungsbuchs, der Straßenverkehrsordnung und über Maßnahmen zur Abfallentsorgung,“.

(4) In § 5a Absatz 2 Satz 2 der Verordnung über Testmaßnahmen für die Einführung der elektronischen Gesundheitskarte in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3162), die zuletzt durch Artikel 1 der Verordnung vom 30. Juni 2015 (BGBl. I S. 1074) geändert worden ist, werden die Wörter „in Verbindung mit dem Zweiten Abschnitt der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen – Teil A (VOL/A)“ gestrichen.

Artikel 7

Inkrafttreten; Außerkrafttreten

(1) Die Artikel 1 bis 3, 5 und 6 treten am 18. April 2016 in Kraft.

(2) Gleichzeitig treten die Vergabeverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Februar 2003 (BGBl. I S. 169), die zuletzt durch Artikel 259 der Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. I S. 1474) geändert worden ist, und die Sektorenverordnung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3110), die zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I S. 2025) geändert worden ist, außer Kraft.

(3) Artikel 4 § 8 tritt am 18. April 2016 in Kraft. Sobald sichergestellt ist, dass die Voraussetzungen für eine elektronische Datenübermittlung gegeben sind, gibt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie dies mindestens drei Monate vorab im Bundesanzeiger bekannt. Die übrigen Bestimmungen des Artikels 4 treten drei Monate nach dieser Bekanntmachung in Kraft.

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Ziel dieser Verordnung ist die Umsetzung der Regelungen der neuen EU-Vergaberichtlinien in deutsches Recht, soweit die Umsetzung nicht bereits vollständig auf Gesetzesebene im Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts, insbesondere im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), erfolgt ist. Das Gesetz regelt wesentliche Fragen, jedoch können in Anbetracht der detaillierten Vorgaben in den EU-Vergaberichtlinien insbesondere nicht die Einzelheiten der Abwicklung von Vergabeverfahren sowie die Datenübermittlung zum Zwecke der Vergabestatistik abgebildet werden, ohne das Gesetz zu überfrachten.

Erforderlich sind daher umfassende Rechtsverordnungen zu den Verfahrensregeln, um das vollständig überarbeitete und detaillierte europäische Regelwerk für die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen umzusetzen. Das Modernisierungspaket umfasst drei Richtlinien: die Richtlinie über die öffentliche Auftragsvergabe (Richtlinie 2014/24/EU), die Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (Richtlinie 2014/25/EU) und eine neue Richtlinie über die Vergabe von Konzessionen (Richtlinie 2014/23/EU). Diese Richtlinien sind bis zum 18. April 2016 in deutsches Recht umzusetzen.

Mit den neuen Richtlinien werden den Mitgliedstaaten der Europäischen Union neue Handlungsspielräume eingeräumt. Die Vergabeverfahren sollen effizienter, einfacher und flexibler gestaltet und die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen (KMU) an Vergabeverfahren erleichtert werden. Gleichzeitig ermöglicht es der neue Rechtsrahmen den Vergabestellen, die öffentliche Auftragsvergabe stärker zur Unterstützung strategischer Ziele zu nutzen. Dazu gehören vor allem soziale, umweltbezogene und innovative Aspekte. Dies kommt gerade Unternehmen zugute, die ihrer Verantwortung bis hinein in die Produktions- und Lieferketten nachkommen, und setzt Anreize für Unternehmen, internationale Standards zur Unternehmensverantwortung einzuhalten (z. B. die ILO-Kernarbeitsnormen). Das neue europäische Regelwerk ermöglicht es ferner, den Anliegen von Menschen mit Behinderungen umfassender als bislang Rechnung zu tragen. Die Richtlinien sehen zudem ein erleichtertes Verfahren für die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen vor.

Elektronische Kommunikationsmittel können die Abwicklung von Vergabeverfahren in der Praxis vereinfachen und die Effizienz und Transparenz der Verfahren steigern. Eine medienbruchfreie öffentliche Auftragsvergabe bietet zugleich erhebliche Einsparpotenziale für Unternehmen und öffentliche Auftraggeber. Die Richtlinien sehen daher vor, dass die elektronische Kommunikation im Vergabeverfahren zur Regel wird.

Die Richtlinie 2014/23/EU über die Konzessionsvergabe regelt zudem erstmals auf europäischer Ebene verbindlich das Verfahren zur Vergabe von Dienstleistungskonzessionen und kodifiziert damit in weiten Teilen die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Vergabe von Dienstleistungskonzessionen mit Binnenmarktrelevanz. Diese Richtlinie gilt vollumfänglich auch für die Vergabe von Baukonzessionen, wofür bislang nur wenige Vorschriften der ehemaligen Richtlinie 2004/18/EG galten, die im Schwerpunkt die Pflicht zur Bekanntmachung der Vergabeabsicht und Mindestfristen für die Bewerbung um eine Baukonzession betrafen.

Ein weiteres Ziel der Modernisierung des Vergaberechts ist es, eine verlässliche Datengrundlage über die Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen zu schaffen. Zum öffentlichen Auftragswesen existieren in Deutschland keine einheitlichen und belastbaren Daten. Wie bereits in der Begründung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts ausführlich dargestellt, ist die Sammlung valider Daten im Bereich des Vergabewesens nicht nur zur Erfüllung der Berichtspflichten aus den europäischen Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU zwingend erforderlich. Zurzeit gibt es keine einheitlichen und belastbaren Daten zum öffentlichen Auftragswesen in Deutschland. Ebenso fehlt ein einheitliches Instrument zur Sammlung, Auswertung und Speicherung von Vergabedaten. Valide Aussagen zum öffentlichen Auftragswesen sind daher nicht möglich. Weder das Volumen der vergebenen öffentlichen Aufträge noch Art und Umfang der beschafften Lieferungen beziehungsweise Leistungen können angegeben werden. Der gezielte und wirtschaftliche Einsatz von Haushaltsmitteln ist daher nicht datenbasiert möglich. Eine Wertung, inwieweit strategische Ziele beim öffentlichen Einkauf verfolgt werden, kann ebenfalls nicht vorgenommen, Veränderungen diesbezüglich

nicht gezielt angestoßen werden. Außerdem stehen der öffentlichen Hand keine Vergabedaten für die Vorbereitung und Kontrolle gesetzgeberischer und strategischer Entscheidungen, Maßnahmen und Planungsvorhaben zur Verfügung. Nach den Richtlinien 2014/24/EU und 2014/25/EU können die Mitgliedstaaten der Europäischen Union bei mangelnder Qualität und Vollständigkeit subsidiär zur Übermittlung sämtlicher Bekanntmachungsdaten verpflichtet werden. Das heißt, die abgefragten Bekanntmachungsdaten müssen bei den verantwortlichen Stellen der Mitgliedstaaten verfügbar sein. Die Richtlinien 2014/24/EU und 2014/25/EU (und, in etwas reduziertem Umfang, auch die Richtlinie 2014/23/EU) verlangen zudem einen Statistikbericht, der der Europäischen Kommission alle drei Jahre, erstmalig am 18. April 2017, zu übermitteln ist. Der Statistikbericht soll unter anderem über das Ausmaß der Beteiligung von kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) an der öffentlichen Auftragsvergabe Auskunft geben.

Darüber hinaus kann die Europäische Kommission die Mitgliedstaaten alle drei Jahre auffordern, Informationen über die praktische Umsetzung der nationalen strategischen Beschaffungspolitik vorzulegen. Auch für den Unterschwellenbereich besteht nach den Richtlinien 2014/24/EU und 2014/25/EU eine Berichtspflicht: Die Mitgliedstaaten haben der Europäischen Kommission bis zum 18. April 2017 und danach alle drei Jahre einen statistischen Bericht zu übermitteln, der zumindest einen Gesamtwert aller Beschaffungen innerhalb des relevanten Zeitraums enthalten muss.

II. Wesentlicher Inhalt der Verordnung

Die Einzelheiten der Verfahren zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen werden in den von dieser Mantelverordnung umfassten Verordnungen geregelt. Mit der Neuregelung soll dem Rechtsanwender ein möglichst übersichtliches und leicht handhabbares Regelwerk zur Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen zur Verfügung gestellt werden. Durch eine stärkere Gliederung und Strukturierung der Regelungen auf Verordnungsebene soll es künftig einfacher werden, die beim jeweiligen Verfahrensschritt im Vergabeprozess anzuwendenden Vorschriften zu ermitteln. Die jeweiligen Verordnungen zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen spiegeln daher in ihrer Struktur den jeweiligen Ablauf der Vergabeverfahren wider.

Artikel 1 (Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge)

Die Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber sind in der Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Vergabeverordnung) geregelt, in der die bisherigen Vorschriften des 2. Abschnitts der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen (VOL/A EG) sowie die bisherige Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) neben den schon bisher in der Vergabeverordnung geregelten Bereichen aufgehen. Den Besonderheiten der Vergabe von Bauleistungen wird durch den Erhalt der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen Rechnung getragen, die mit der Vergabeverordnung für anwendbar erklärt wird.

Die Vergabeverordnung folgt mit ihrer Struktur dem Ablauf eines Vergabeverfahrens und integriert dabei die bisherigen Regelungen des 2. Abschnitts der VOL/A und der VOF. Zugleich orientiert sich die Vergabeverordnung stärker an den Vorgaben der EU-Richtlinien, um zum einen den Einklang mit dem EU-Recht sicherzustellen und zum anderen dem Anliegen der Richtlinien gerecht zu werden, EU-weit einheitliche Mindeststandards für Vergaben aufzustellen. Die Strukturierung nach dem Ablauf des Vergabeverfahrens von der Leistungsbeschreibung über die Prüfung von Ausschlussgründen, die Eignungsprüfung bis hin zum Zuschlag erleichtert es, die maßgebliche Vorschrift zu finden und anzuwenden.

Die Umsetzung der Richtlinie 2014/24/EU in diese Verordnung folgt dem Grundsatz einer „Eins-zu-Eins-Umsetzung" in nationales Recht. Soweit die neuen EU-Vergaberichtlinien den Mitgliedstaaten der Europäischen Union neue Handlungsspielräume eröffnen, werden diese genutzt. Die Vergabeverfahren sollen effizienter und flexibler gestaltet und die Teilnahme kleiner und mittlerer Unternehmen an Vergabeverfahren erleichtert werden. Die insoweit bestehenden Möglichkeiten greift die Verordnung auf, etwa durch die Einführung der elektronischen Kommunikation, aber auch durch erleichterte Verfahrensregeln für die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen. Gleichzeitig ermöglicht es der neue Rechtsrahmen den Vergabestellen, die öffentliche Auftragsvergabe stärker zur Verfolgung strategischer Ziele zu nutzen. Dazu gehören vor allem soziale, umweltbezogene und innovative Aspekte. Entscheidend ist insoweit, dass die Vergabeverordnung den rechtlichen Rahmen für die Einbeziehung dieser Kriterien auf verschiedenen Stufen des Vergabeverfahrens festlegt, etwa bei der Leistungsbeschreibung und den Zuschlagskriterien. Das neue Regelwerk ermöglicht es ferner, den Anliegen von Menschen

mit Behinderungen besser Rechnung zu tragen. Das gilt insbesondere für die Beschreibung des Leistungsgegenstandes, die Festlegung von Zuschlagskriterien und für die verpflichtende elektronische Kommunikation.

Die Gliederung der neuen Vergabeverordnung unterscheidet sich mit diesem Ansatz erheblich von derjenigen der bisherigen Vergabeverordnung, die sich im Wesentlichen als Scharnier zu den Vergabe- und Vertragsordnungen darstellte. Die neue Vergabeverordnung ist in sieben Abschnitte unterteilt.

Der Abschnitt 1 betrifft allgemeine Bestimmungen und Querschnittsregelungen zur Kommunikation, insbesondere zur elektronischen Kommunikation. Der Abschnitt 1 enthält auch die Verweisung auf die Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (2. Abschnitt der VOB/A).

Abschnitt 2 der neuen Vergabeverordnung regelt das Vergabeverfahren. Er umfasst die Zulassungsvoraussetzungen für die Wahl einer Verfahrensart und darüber hinaus Regeln zum genauen Ablauf der einzelnen Verfahrensarten. Als wesentliche Neuerung enthält die Vergabeverordnung nunmehr genaue „Fahrpläne“ zur Durchführung der jeweiligen Verfahrensart. Auch die jeweils anwendbaren Mindestfristen werden unmittelbar bei den Verfahrensarten geregelt. Neu eingeführt wird auch die durch die neuen EU-Richtlinien vorgegebene Innovationspartnerschaft. Zudem steckt die Verordnung den rechtlichen Rahmen für die besonderen Methoden und Instrumente in Vergabeverfahren, etwa für Rahmenvereinbarungen, dynamische Beschaffungssysteme, elektronische Auktionen und elektronische Kataloge ab. Der Abschnitt umfasst auch die Vorbereitung des Vergabeverfahrens einschließlich einer Regelung zur Unterauftragsvergabe sowie Regelungen zur Veröffentlichung und Transparenz. Ein besonderer Schwerpunkt des Abschnitts liegt auf der Eignung und auf sonstigen Anforderungen an Unternehmen. Dieser Regelungsbereich umfasst auch den rechtlichen Rahmen für die neue Einheitliche Europäische Eigenerklärung. Schließlich finden sich in dem Abschnitt 2 Regelungen zur Einreichung und zur Form von sowie zum Umgang mit Angeboten, Teilnahmeanträgen, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen sowie zur Prüfung und Wertung der Angebote. Hier wird auch der Beispielskatalog der möglichen Zuschlagskriterien, wie ihn die Richtlinie 2014/24/EU enthält, wiedergegeben.

Der Abschnitt 3 widmet sich den besonderen Vorschriften für die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen. Neben die Erleichterungen, die bereits im GWB geregelt sind (insbesondere die freie Wahl der Verfahrensart), treten weitere Erleichterungen etwa im Hinblick auf die Dauer von Rahmenvereinbarungen, die Zuschlagskriterien und die Mindestfristen.

Abschnitt 4 geht auf die besonderen Vorschriften zur Beschaffung von energieverbrauchsrelevanten Leistungen und Straßenfahrzeugen ein, die – in Umsetzung entsprechender sektoraler EU-Richtlinien – bereits Gegenstand der bisherigen Vergabeverordnung waren.

Abschnitt 5 enthält grundlegende Vorschriften zur Durchführung von Planungswettbewerben, und zwar nicht nur solchen im Bereich der Bauplanung.

Abschnitt 6 trägt den Besonderheiten der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen Rechnung. Der Abschnitt nennt insbesondere das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und den wettbewerblichen Dialog als Regelverfahren. Der Abschnitt geht zudem auf Besonderheiten bei Bauplanungswettbewerben ein.

Abschnitt 7 schließlich trifft Übergangs- und Schlussbestimmungen. Insbesondere ermöglicht er es öffentlichen Auftraggebern, die Verwendung elektronischer Mittel, abgesehen von der Bekanntmachung und von der Zurverfügungstellung der Vergabeunterlagen, aufzuschieben.

Artikel 2 (Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung)

Die neue Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung (Sektorenverordnung) dient der weiteren Umsetzung der Richtlinie über die Vergabe von Aufträgen in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (Richtlinie 2014/25/EU). Auch diese Verordnung folgt dem Grundsatz einer „Eins-zu-Eins-Umsetzung“ in nationales Recht. Für die Anwendung der Sektorenverordnung ist in Abgrenzung zur Vergabeverordnung erforderlich, dass die Auftragsvergabe durch den Sektorenauftraggeber im Zusammenhang mit einer Sektorentätigkeit aus den Versorgungsbereichen Verkehr, Trinkwasser oder Energie stehen muss.

Der Aufbau der Sektorenverordnung entspricht in weiten Teilen dem der Vergabeverordnung, trägt aber den Besonderheiten des Sektorenbereichs Rechnung. Ein Teil der Normen ist daher identisch mit denen der Vergabeverordnung, das gilt insbesondere für die Regelungen zur elektronischen Kommunikation sowie zur Zuschlagserteilung. Andere Regelungsbereiche unterscheiden sich deutlich. So regelt die Sektorenverordnung z. B. auch die

Antragsverfahren für Tätigkeiten, die unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt sind. Die Regelungen zur Wahl der Verfahrensarten unterscheiden sich ebenfalls. Weitere Unterschiede bestehen bei den Anforderungen an die Unternehmen; das gilt insbesondere für die Qualifizierungssysteme. Ein ganz wesentlicher struktureller Unterschied zur Vergabeverordnung ergibt sich aus der Tatsache, dass die Sektorenverordnung in ihrer Gesamtheit für alle Arten von Leistungen gilt, also auch für Bauleistungen.

Artikel 3 (Verordnung über die Vergabe von Konzessionen)

Die Verordnung über die Vergabe von Konzessionen (Konzessionsvergabeverordnung) dient der weiteren Umsetzung der Richtlinie 2014/23/EU über die Konzessionsvergabe. Die Richtlinie 2014/23/EU regelt erstmals auf europäischer Ebene verbindlich ein einheitliches Verfahren zur Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionen und kodifiziert damit in weiten Teilen die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zur Vergabe von Dienstleistungskonzessionen mit Binnenmarktrelevanz. Der Unionsgesetzgeber hebt im Erwägungsgrund 2 der Richtlinie 2014/23/EU hervor, dass die neuen Bestimmungen des Rechtsrahmens für die Konzessionsvergabe eindeutig und einfach sein und die Besonderheit von Konzessionen im Vergleich zu öffentlichen Aufträgen widerspiegeln sollten. Ein übermäßiger bürokratischer Aufwand solle vermieden werden. Weiterhin betont der Unionsgesetzgeber im Erwägungsgrund 8 der Richtlinie 2014/23/EU, dass das durch die Richtlinie geschaffene Mindestmaß an Koordinierung der nationalen Verfahren auch für ein gewisses Maß an Flexibilität sorgen sollte, sodass es den Mitgliedstaaten der Europäischen Union freistehe, die Bestimmungen der Richtlinie zu ergänzen und weiterzuentwickeln, wenn die Mitgliedstaaten dies für sinnvoll erachten, um die Wahrung der Grundsätze des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union besser sicherzustellen.

Die wesentlichen Vorschriften der Richtlinie 2014/23/EU wurden bereits im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen umgesetzt. Wie im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen folgt die Umsetzung in die Konzessionsverordnung dem Grundsatz einer „Eins-zu-Eins-Umsetzung“ in nationales Recht. Die Vorschriften der Konzessionsvergabeverordnung konkretisieren die in den §§ 97 bis 114 und 148 bis 154 GWB festgelegten wesentlichen Vorgaben für das Vergabeverfahren. Die Einhaltung der Vorschriften des GWB und dieser Verordnung im Vergabeverfahren ist gemäß der §§ 155 bis 184 GWB im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren überprüfbar.

Konzessionen sind in der Regel langfristige und komplexe Vereinbarungen, bei denen der Konzessionsnehmer Verantwortlichkeiten und Risiken übernimmt, die üblicherweise vom Konzessionsgeber getragen werden und normalerweise in dessen Zuständigkeit fallen, siehe bereits Erwägungsgrund 68 der Richtlinie 2014/23/EU. Regelungen, nach denen ohne gezielte Auswahl alle Unternehmen, die bestimmte Voraussetzungen erfüllen, berechtigt sind, eine bestimmte Aufgabe wahrzunehmen, gelten hingegen nicht als Konzessionen. Ebenso wenig gilt die Erteilung von Genehmigungen oder Lizenzen für die Ausübung einer Wirtschaftstätigkeit als Konzession.

Auf der Grundlage der Richtlinie 2014/23/EU und des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen müssen die Vorschriften der Konzessionsvergabeverordnung einerseits flexibel genug sein, um diesen unterschiedlichen Sachverhaltskonstellationen ausreichend Rechnung tragen zu können, andererseits ausreichend konkret sein, um im Hinblick auf die Grundsatzanforderungen des Artikels 3 und der weiteren Vorschriften der Richtlinie 2014/23/EU das gebotene Maß an Rechtssicherheit auch im Hinblick auf Nachprüfungsverfahren unterlegener Bewerber und Bieter zu gewährleisten.

Im Gegensatz zur Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber und durch Sektorenauftraggeber sind Konzessionsgeber nicht auf bestimmte Verfahrensarten festgelegt, sondern dürfen das Vergabeverfahren im Rahmen der Vorgaben der Richtlinie 2014/23/EU frei ausgestalten. Das Verfahren darf ein- oder zweistufig durchgeführt werden, d. h. Konzessionsgeber dürfen im Rahmen eines einstufigen Verfahrens eine Vielzahl von Unternehmen öffentlich zur Abgabe eines Angebots auffordern oder im Rahmen eines zweistufigen Verfahrens erst über die Eignung der Bewerber in einem Teilnahmewettbewerb befinden und die geeigneten Bewerber sodann zur Angebotsabgabe auffordern. Konzessionsgeber können sich bei der Ausgestaltung des Verfahrens – wie bereits zu Dienstleistungskonzessionen in der Vergangenheit in der Praxis geschehen – am Ablauf des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb für öffentliche Aufträge ausrichten. Anders als bei der Vergabe öffentlicher Aufträge sind Verhandlungen mit Bietern sowohl im einstufigen als auch zweistufigen Verfahren zulässig, soweit der Konzessionsgegenstand und die Mindestanforderungen an das Angebot und die Zuschlagskriterien nicht geändert werden. Bereits in § 151 GWB ist die Verpflichtung zur Veröffentlichung der Konzessionsvergabeabsicht vorgesehen, die in §§ 18 bis 22 dieser Verordnung weiter konkretisiert und im Hinblick auf die Verpflichtung zur Bekanntmachung der Konzessionsvergabe sowie zur Bekanntmachung zu Änderungen von

Konzessionen ergänzt wird. Die Bekanntmachungspflicht erfasst insbesondere auch die Festlegung der Eignungskriterien und die Anforderungen, wie diese im Vergabeverfahren zu belegen sind, sowie die Angabe der Zuschlagskriterien. Weiterhin sind Konzessionsgeber verpflichtet zu prüfen, ob Bewerber oder Bieter die festgelegten Eignungskriterien erfüllen und keine Ausschlussgründe vorliegen. Dies kann auf der Grundlage von Eigenerklärungen oder Nachweisen erfolgen. Die eingereichten Angebote sind von den Konzessionsgebern daraufhin zu prüfen, ob die Zuschlagskriterien tatsächlich erfüllt sind. Im Einklang mit Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU erfolgt die Kommunikation im Vergabeverfahren wie bei der Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber grundsätzlich mit elektronischen Mitteln, sind die Vergabeunterlagen elektronisch bereitzustellen und Teilnahmeanträge und Angebote elektronisch zu übermitteln. Trotz eines hohen Maßes an Flexibilität ist das Vergabeverfahren sorgfältig zu dokumentieren. Die Dokumentationspflicht umfasst alle Informationen, die für die Begründung von Entscheidungen auf jeder Stufe des Vergabeverfahrens erforderlich sind. Weiterhin sind Konzessionsgeber verpflichtet, über jedes Vergabeverfahren einen Vergabevermerk anzufertigen. Die Dokumentation, der Vergabevermerk, die Teilnahmeanträge und die Angebote sind mindestens für drei Jahre aufzubewahren, um gegebenenfalls in Nachprüfungsverfahren die rechtmäßige Durchführung des Verfahrens nachweisen zu können.

Artikel 4 (Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen)

Auf gesetzlicher Ebene wurde im neuen § 114 Absatz 2 GWB die Grundlage für die Sammlung und Auswertung von Vergabedaten gelegt und die Bundesregierung ermächtigt, die Details zur Umsetzung der Richtlinienvorgaben in einer Rechtsverordnung zu regeln. Die Bundesregierung macht mit der Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen (Vergabestatistikverordnung) von dieser Ermächtigungsgrundlage in § 114 Absatz 2 GWB Gebrauch.

Durch § 114 Absatz 2 GWB sowie die in der Vergabestatistikverordnung vorgenommene Konkretisierung werden alle Auftraggeber für den Ober- und sehr eingeschränkt für den Unterschwellenbereich verpflichtet, bestimmte Daten zu Beschaffungsvorgängen dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zur Verfügung zu stellen. Sachgerecht und entsprechend der Vorgaben des § 114 Absatz 2 GWB wird zwischen Ober- und Unterschwellenbereich im Hinblick auf die zu übermittelnden Daten differenziert.

Die Datenübermittlung soll für den Oberschwellenbereich in einem vollautomatisierten elektronischen Verfahren erfolgen, sodass es zu keinem zusätzlichen Erfüllungsaufwand für die Auftraggeber kommt. Die in der Vergabestatistikverordnung enumerativ aufgezählten Daten zu oberschwelligen Vergaben werden den Formularen zur Bekanntmachung vergebener Aufträge, die von jedem Auftraggeber auszufüllen und an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union elektronisch zu übermitteln sind, entnommen und automatisch in die Vergabestatistik eingespeist. Die Auftraggeber müssen keine weiteren Daten eingeben und an die statistikführende Stelle übermitteln. Der aktuelle Aufwand auf Seiten der Auftraggeber zur Erfüllung statistischer Berichtspflichten mithilfe papiergebundener Verfahren entfällt in Bezug auf Oberschwellenvergaben somit künftig in Gänze. Freiwillig können Auftraggeber, über die automatisch übermittelten Vergabedaten hinaus, eine begrenzte Zahl weiterer Daten zu ihren Auftragsvergaben elektronisch an die statistikführende Stelle übermitteln. Dabei kann es sich z. B. um Daten zur Berücksichtigung strategischer Aspekte bei der Auftragsvergabe handeln.

Zur Vermeidung zusätzlichen Aufwands wird auch im Unterschwellenbereich ein auf die Bedürfnisse der Auftraggeber abgestimmtes elektronisches Verfahren unter Federführung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie entwickelt. Dieses elektronische Verfahren ermöglicht den Auftraggebern sowohl mittels einer webbasierten Eingabemaske als auch über Schnittstellen zu bestehenden Vergabeplattformen auf Bundes-, Landes- oder Kommunalebene im Internet die Übermittlung der in § 4 aufgeführten Daten an die statistikführende Stelle. Im Unterschwellenbereich werden nur wenige Basisdaten (Postleitzahl und E-Mail-Adresse der Vergabestelle, Verfahrensart, Auftragswert und Menge der Leistung, sofern überhaupt quantifizierbar) abgefragt. Der zeitliche Aufwand für die Dateneingabe und -übermittlung ist äußerst gering. Zu Vergaben im Unterschwellenbereich können Auftraggeber ebenfalls freiwillig weitere Daten an die statistikführende Stelle übermitteln.

Die übermittelten Daten werden bei der statistikführenden Stelle gesammelt und gespeichert. Zu statistischen Auswertungszwecken werden die Daten an das Statistische Bundesamt übermittelt.

Bei den verschiedenen fachlich betroffenen Behörden auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene, insbesondere bei den Wirtschafts- und Finanzressorts, besteht sehr oft Bedarf an Vergabedaten. Daher wird den obersten Bundesbehörden und den Ländern die Möglichkeit eingeräumt, ein Nutzerkonto für den elektronischen Zugriff

auf die Daten ihres jeweiligen Zuständigkeitsbereiches vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie anzufordern. Mithilfe dieser Daten können zum Beispiel regionalspezifische Auswertungen erstellt werden, die für die Erfüllung einer Vielzahl von Aufgaben genutzt werden können. Entsprechend wird der Bedarf wissenschaftlicher Forschungseinrichtungen an strikt anonymisierten Vergabedaten bedient.

Zur Erfüllung der verschiedenen Berichtspflichten der europäischen Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU, 2014/25/EU und 2009/81/EG können die Daten an die Europäische Kommission übermittelt werden. Die Einzelheiten der Auswertung, Veröffentlichung und Bereitstellung der Daten werden in dieser Verordnung geregelt.

Die Statistik- und Berichtspflichten für Vergaben im Bereich Sicherheit und Verteidigung (gemäß Richtlinie 2009/81/EG) bestehen unverändert fort, das heißt, die Bundesrepublik Deutschland hat der Europäischen Kommission am 31. Oktober jedes Jahres eine statistische Aufstellung über die im Vorjahr von den Auftraggebern vergebenen Liefer-, Dienstleistungs- und Bauaufträge (mit Angaben zu Anzahl und Wert der vergebenen Aufträge, Verfahrensarten, Common Procurement Vocabulary-Nomenklatur etc.) zur Verfügung zu stellen.

Artikel 5 (Änderung der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit)

Infolge der Neufassung des GWB ergeben sich auch Folgeänderungen für die Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit. Diese sind insbesondere dadurch bedingt, dass die Ausschlussgründe nunmehr im GWB festgelegt werden.

Artikel 6 (Folgeänderungen)

Durch die vollständige Neufassung der Vergabeverordnung und der Sektorenverordnung sowie den Wegfall des bisherigen 2. Abschnitts der VOL/A und der VOF ergeben sich einige Folgeänderungen in anderen Rechtsverordnungen.

Artikel 7 (Inkrafttreten, Außerkrafttreten)

Schließlich regelt die Verordnung das Inkrafttreten am 18. April 2016 entsprechend der in den EU-Richtlinien festgelegten Umsetzungsfrist. Die Übergangsregeln, insbesondere im Hinblick auf die elektronische Kommunikation, sind hingegen in den Einzelverordnungen dieser Mantelverordnung verankert.

III. Alternativen

Keine.

IV. Verordnungsermächtigung

Die Vergabeverordnung, die Sektorenverordnung, die Konzessionsvergabeverordnung und die Änderung der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit beruhen auf § 113 Satz 1 GWB, der die Bundesregierung ermächtigt, durch Rechtsverordnungen mit Zustimmung des Bundesrates die näheren Bestimmungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge und von Konzessionen sowie zur Ausrichtung von Wettbewerben zu treffen. § 113 Satz 2 GWB zählt darüber hinaus einzelne Regelungsbereiche nicht abschließend auf, die von der Ermächtigung umfasst sind.

Der Vergabestatistikverordnung beruht auf der Ermächtigung in § 114 Absatz 2 Satz 4 GWB.

V. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Die Verordnung dient der Umsetzung der Richtlinien für die Vergabe öffentlicher Aufträge (Richtlinie 2014/24/EU), der Richtlinie für die Auftragsvergabe in den Bereichen Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste (Richtlinie 2014/25/EU) und der Richtlinie über die Vergabe von Konzessionen (Richtlinie 2014/23/EU). Die im europäischen Recht vorgesehenen Grenzen werden eingehalten.

VI. Verordnungsfolgen

1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung

Die Umsetzung der neuen EU-Vergaberichtlinien bietet die Chance, die komplexe Struktur des deutschen Vergaberechts zu reformieren. Bislang sind vergleichbare Sachverhalte in vielen Fällen mehrfach und ohne ersichtlichen Grund unterschiedlich geregelt. Dies erschwert die Anwendung des Vergaberechts in der Praxis. Die wesentlichen Vorgaben zum Vergabeverfahren wurden bereits in stärkerem Maße als bisher unmittelbar im Gesetz verankert. Entsprechend den von der Bundesregierung am 7. Januar 2015 beschlossenen Eckpunkten zur Reform des Vergaberechts wird folgerichtig auch auf Verordnungsebene die Struktur dahingehend vereinfacht, dass die Vergabeverfahren für Liefer- und Dienstleistungen sowie für freiberufliche Leistungen in der Vergabeverordnung zusammengeführt werden. Bauspezifische Vergaben werden weiterhin in der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) geregelt, um den Besonderheiten der Vergabe von Bauleistungen Rechnung zu tragen.

2. Nachhaltigkeitsaspekte

Die Verordnungsentwürfe orientieren sich konsequent an dem Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der nationalen Nachhaltigkeitsstrategie.

Durch die Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU wird die Einbeziehung von Nachhaltigkeitszielen bei der Beschaffung gestärkt. In jeder Phase eines Verfahrens, von der Leistungsbeschreibung über die Festlegung von Eignungs- und Zuschlagskriterien bis hin zur Vorgabe von Ausführungsbedingungen können qualitative, soziale, umweltbezogene oder innovative (nachhaltige) Aspekte einbezogen werden. Dieser Stärkung der Nachhaltigkeitsaspekte trägt die Umsetzung auf Verordnungsebene entsprechend Rechnung.

Die verpflichtende Einführung der elektronischen Datenübermittlung und Kommunikation wird zudem den Ressourcenverbrauch deutlich reduzieren. Eine konsequente Abkehr von den bisherigen, überwiegend papierbasierten Verfahrensabläufen wird zu einer Einsparung von Papier führen. Vergabeunterlagen und sonstige während des Vergabeverfahrens entstehende Dokumente bestehen jedoch nicht nur aus dem Papier, auf dem sie bislang regelmäßig gedruckt wurden. Ihre Bearbeitung führt zu einem erheblichen CO2-Ausstoß, der sich durch die Umstellung auf die elektronische Auftragsvergabe signifikant reduzieren wird. Außerdem verbraucht die Bearbeitung papiergebundener Dokumente ein erhebliches Maß an Energie. Damit wird ein weiterer Beitrag zur Nachhaltigkeitsstrategie für Deutschland geleistet.

3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Diese Verordnung hat keine Auswirkungen auf die Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand.

4. Erfüllungsaufwand

Der Erfüllungsaufwand der einzelnen Verordnungen, die in ihren Inhalten detailliertere Vorgaben für das Vergabeverfahren festlegen, wurde bereits detailliert unter Einbeziehung der Auswirkungen der zu erlassenden Rechtsverordnungen in der Begründung des Regierungsentwurfs für ein Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts (BT-Drs. 18/6281) dargestellt und entsprechend berücksichtigt. Die im Rahmen des o. g. Regierungsentwurfs geschätzten Entlastungen für die Wirtschaft, die dadurch entstanden sind, dass zusätzliche Entlastungspotenziale ausgehend vom EU-Recht erschlossen wurden, können im Rahmen von one-in, one-out berücksichtigt werden.

5. Weitere Kosten

Unmittelbar durch diese Verordnung werden die Kosten für Unternehmen und Verbraucher nicht berührt. Auswirkungen auf Einzelpreise und das Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind daher nicht zu erwarten.

6. Weitere Verordnungsfolgen

Die Regelungen haben keine spezifischen Auswirkungen auf Verbraucherinnen und Verbraucher.

Die in der Verordnung enthaltenen Regelungen betreffen das Verfahren zur Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen, die Gewährleistung der Gleichbehandlung von Unternehmen, den Anspruch auf Einhaltung der Vergabevorschriften und Nachprüfungsverfahren. Sie führen im Ergebnis zu keinen unterschiedlichen Auswir-

kungen auf Frauen und Männer und damit nicht zu auch nur mittelbaren Beeinträchtigungen. Die branchenübergreifend weitgehend gleichen Rahmenbedingungen für die Wirtschaft und die Auftraggeber werden Frauen und Männern gleichermaßen gerecht.

In Umsetzung der Richtlinien wird die Möglichkeit, soziale Aspekte im Vergabeverfahren einzubeziehen, gestärkt. Davon umfasst sind gleichstellungspolitische Aspekte, soweit die zwingenden Bedingungen der Richtlinien für deren Einbeziehung eingehalten werden. Folglich sind positive gleichstellungspolitische Auswirkungen zu erwarten.

Die Regelungen sind entsprechend § 1 Absatz 2 Satz 1 Bundesgleichstellungsgesetz geschlechtergerecht formuliert.

VII. Befristung; Evaluation

Eine Befristung ist nicht vorgesehen, da zwingende EU-Richtlinien in nationales Recht umgesetzt werden. Die Verordnung erfüllt zudem die Daueraufgabe, wettbewerbliche und transparente Vergabeverfahren sicherzustellen; diese Daueraufgabe kann nicht befristet werden. Auch das Bedürfnis der Wirtschaft nach Rechtssicherheit erfordert eine unbefristete gesetzliche Regelung.

Die Bundesregierung wird die Auswirkungen der Verordnung – wie auch des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts – insbesondere im Hinblick auf die Pflicht zur E-Vergabe, die Einführung einer bundesweiten Vergabestatistik sowie die Änderungen der Rechtsstruktur – begleitend evaluieren, über die Ergebnisse der Evaluierung sechs Jahre nach Inkrafttreten der Verordnung berichten und erforderlichenfalls Änderungen vorschlagen. Evaluierungszeitraum und Berichtszeitpunkt orientieren sich an den für die E-Vergabe in den EU-Richtlinien vorgesehenen verlängerten Umsetzungsfristen, die durch die Bundesregierung bei der Umsetzung in den Rechtsverordnungen vollumfänglich ausgeschöpft werden.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Verordnung über die Vergabe öffentlicher Aufträge)

Abschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation)

Unterabschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen)

§ 1 (Gegenstand und Anwendungsbereich)

§ 113 GWB ermächtigt die Bundesregierung zur Regelung der Einzelheiten der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen. Für den Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber wird diese Ermächtigung mit dem Erlass der Vergabeverordnung aufgegriffen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 legt den Anwendungsbereich der Vergabeverordnung fest. Durch den Bezug auf Teil 4 des GWB wird klargestellt, dass die Regelungen der Vergabeverordnung ausschließlich das Oberschwellenvergaberecht betreffen, d. h. ausschließlich auf Vergaben oberhalb der in § 106 GWB festgelegten Schwellenwerte anwendbar ist.

Die Vergabeverordnung ist auf die dem Teil 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) unterliegenden Vergaben von öffentlichen Aufträgen anwendbar. § 103 Absatz 1 GWB definiert den Begriff des öffentlichen Auftrags. Teil der Definition des öffentlichen Auftrags ist, dass es sich um die Beschaffung von Leistungen durch öffentliche Auftraggeber oder Sektorenauftraggeber von Unternehmen handeln muss, die von diesen Auftraggebern ausgewählt werden. Fälle, in denen alle Wirtschaftsteilnehmer, die bestimmte Voraussetzungen erfüllen, zur Wahrnehmung einer bestimmten Aufgabe – ohne irgendeine Selektivität – berechtigt sind, wie beispielweise bei einer Auswahl durch den Kunden und bei Dienstleistungsgutscheinsystemen, sollten nicht als Auftragsvergabe verstanden werden, sondern als einfache Zulassungssysteme (z. B. Zulassungen für Arzneimittel oder ärztliche Dienstleistungen). Daraus lässt sich schließen, dass die Zulassung von Dienstleistungserbringern im sozialhilferechtlichen Dreiecksverhältnis nicht der Richtlinie 2014/24/EU unterfällt. Gleiches gilt für die Zulassung von Pflegeeinrichtungen, die Feststellung der fachlichen Eignung im Rahmen der Zulassung besonderer Dienste

oder besonderer Einrichtungen sowie Verträge mit Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtungen im Rahmen eines Zulassungssystems. Auch im sogenannten „sozialrechtlichen Dreiecksverhältnis“ kann je nach Fallkonstellation eine reine Zulassung von Dienstleistungen ohne Beschaffungscharakter vorliegen, die nicht dem Vergaberecht unterfallen, oder ein öffentlicher Auftrag, der eine Anwendung des Vergaberechts notwendig macht.

Zu Absatz 2

Absatz 2 stellt klar, dass die Vergabeverordnung nicht im Bereich des Sektorenvergaberechts gilt, das durch die §§ 136 bis 143 GWB und die hierzu in Artikel 2 dieser Mantelverordnung enthaltene Sektorenvergabeverordnung geregelt wird. Zudem wird diese Vergabeverordnung zur Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit (VSVgV) abgegrenzt, die durch Artikel 5 dieser Mantelverordnung an das neue Recht angepasst wird. Darüber hinaus wird klargestellt, dass diese Vergabeverordnung nicht für die Vergabe von Konzessionen gilt. Hier findet die in Artikel 3 dieser Mantelverordnung enthaltene Konzessionsvergabeverordnung Anwendung.

§ 2 (Vergabe von Bauaufträgen)

Die Eckpunkte zur Reform des Vergaberechts, die das Bundeskabinett am 7. Januar 2015 als Grundlage für die Umsetzung der EU-Vergaberichtlinien in deutsches Recht beschlossen haben, sehen vor, dass die bauspezifischen Vergabeverfahren weiterhin in Teil A der in der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A) durch den Deutschen Vergabe- und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) geregelt werden sollen. Damit soll den Besonderheiten der Bauleistungen bei öffentlichen Aufträgen Rechnung getragen werden.

Wie § 6 der bisherigen Vergabeverordnung greift nunmehr § 2 der neuen Vergabeverordnung die neue VOB/A auf und erklärt sie in der im Bundesanzeiger veröffentlichten Fassung für die Vergabe von Bauaufträgen im Oberschwellenbereich für anwendbar. Damit gelten die Vorschriften dieser Vergabeordnung grundsätzlich nicht für Bauaufträge. Davon ausgenommen sind Abschnitt 1 und Abschnitt 2 Unterabschnitt 2 dieser Vergabeverordnung, die ergänzend – und vorrangig – zu den Regelungen der VOB/A Anwendung finden. Damit sind insbesondere die Vorschriften zur Schätzung des Auftragswerts, zur Wahrung der Vertraulichkeit, zur Vermeidung von Interessenkonflikten, zur vorherigen Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens, zur Dokumentation und zur Erstellung des Vergabevermerks uneingeschränkt auch bei der Vergabe von Bauaufträgen anzuwenden. Gleiches gilt für grundlegende Vorschriften zur elektronischen Auftragsvergabe und besondere Methoden und Instrumenten in Vergabeverfahren wie z. B. den Rahmenvereinbarungen und dynamischen Beschaffungssystemen.

§ 3 (Schätzung des Auftragswerts)

§ 3 normiert die bei der Schätzung des Wertes eines öffentlichen Auftrages zu beachtenden materiellen und formellen Vorgaben. Er dient der Umsetzung von Artikel 5 der Richtlinie 2014/24/EU. Ziel von Artikel 5 der Richtlinie 2014/24/EU und damit auch von § 3 ist die umfassende Berücksichtigung aller Kosten, die mit einem Auftrag in Verbindung stehen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 3 Absatz 1 VgV. Er enthält nunmehr einen expliziten Hinweis darauf, dass die Umsatzsteuer bei der Schätzung des Auftragswerts außer Acht zu lassen ist.

Die Schätzung des Auftragswerts ist unter Rückgriff auf die Rechtsprechung des EuGH (EuGH, Urteil vom 5. Oktober 2000 – C-16/98 – „Kommission./.Frankreich“, EuGH, Urteil vom 15. März 2012 – C-574/10 – „Autalhalle Niedernhausen“) vorzunehmen. Nach dieser Entscheidung ist eine Aufteilung nicht gerechtfertigt, wenn die Leistung, die aufgeteilt wird, im Hinblick auf ihre technische und wirtschaftliche Funktion einen einheitlichen Charakter aufweist. Im Rahmen dieser funktionellen Betrachtungsweise sind organisatorische, inhaltliche, wirtschaftliche sowie technische Zusammenhänge zu berücksichtigen. Anhand dieser Kriterien ist zu bestimmen, ob Teilaufträge untereinander auf solch eine Weise verbunden sind, dass sie als ein einheitlicher Auftrag anzusehen sind. Die Werte derart miteinander verknüpfter Leistungen sind zusammenzurechnen, obgleich sie möglicherweise konsekutiv erbracht werden.

Die Frage nach dem „wie“ der Auftragswertschätzung ist ausschließlich vergaberechtlich unter Zugrundelegung des funktionalen Auftragsbegriffs zu beantworten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 5 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU. Er entspricht inhaltlich weitgehend dem bisherigen § 3 Absatz 2 VgV. Die in § 3 Absatz 2 Satz 2 Halbsatz 2 neu eingefügte Ausnahme legt fest,

dass die Aufteilung eines Auftrages nicht in der Absicht erfolgen darf, den Auftrag dem Anwendungsbereich der Verordnung zu entziehen, es sei denn, dass objektive – und somit sachlich gerechtfertigte – Gründe die Aufteilung rechtfertigen. Die Bedeutung dieser Ausnahme ist unter Rückgriff auf die Entscheidung „Autalhalle“ des EuGH (Urt. v. 15.03.2012 – C-574/10) zu bestimmen. Nach dieser Entscheidung ist eine Aufteilung jedenfalls nicht gerechtfertigt, wenn die Leistung, die aufgeteilt wird, unter funktionellen Gesichtspunkten einen einheitlichen Charakter aufweist. Im Rahmen dieser funktionellen Betrachtungsweise sind organisatorische, inhaltliche, wirtschaftliche sowie technische Zusammenhänge zu berücksichtigen. Anhand dieser Kriterien ist zu bestimmen, ob Teilaufträge untereinander auf solch eine Weise verbunden sind, dass sie als ein einheitlicher Auftrag anzusehen sind. Die Werte derart miteinander verknüpfter Leistungen sind zusammenzurechnen, obgleich sie möglicherweise konsekutiv erbracht werden.

Objektive Gründe können aus internen Organisationsentscheidungen des Auftraggebers resultieren. So kann der Auftraggeber selbständige Einheiten seiner Einrichtung mit einem eigenen Budget zur Mittelbewirtschaftung ausstatten und ihnen damit auch das Recht zur Beschaffung von Leistungen einräumen. Solche Konstellationen können objektive Gründe darstellen, dass Aufträge über dieselbe Leistung voneinander unabhängig vergeben werden dürfen. Als eigenständige Organisationseinheiten können etwa Schulen oder Kindergärten angesehen werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 stimmt mit dem bisherigen § 3 Absatz 9 VgV überein. Damit wird Artikel 5 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

Zu Absatz 4

Gemäß Absatz 4 wird der Wert von Rahmenvereinbarungen oder dynamischen Beschaffungssystemen auf der Grundlage des geschätzten Wertes der kumulierten Einzelaufträge berechnet. Die Vorschrift setzt Artikel 5 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU um und entspricht dem bisherigen § 3 Absatz 6 VgV.

Zu Absatz 5

Absatz 5 wurde neu eingefügt und setzt Artikel 5 Absatz 6 der Richtlinie 2014/24/EU um. Er normiert die Berechnung des Wertes im Rahmen des durch Artikel 31 der Richtlinie 2014/24/EU eingeführten Vergabeverfahrens der Innovationspartnerschaft, welche die verfahrenstechnische Grundlage für die Verknüpfung von Forschungs-/Entwicklungsdienstleistungen und Erwerbselementen bildet. Absatz 5 zielt auf eine umfassende Berücksichtigung der Vergütung aller Forschungs- und Entwicklungsleistungen, einschließlich des Wertes der durch den öffentlichen Auftraggeber nach Abschluss der Innovationspartnerschaft zu beschaffenden innovativen Leistung.

Zu Absatz 6

Absatz 6 regelt die Schätzung des Auftragswerts von Bauleistungen. Er stimmt weitgehend mit dem bisherigen § 3 Absatz 5 der Vergabeverordnung überein. Die Hinzurechnung von Leistungen bei der Auftragswertschätzung von Bauleistungen wurde in Umsetzung der Richtlinienregelung um Dienstleistungen ergänzt. Dabei geht es um solche Dienstleistungen, die unmittelbar für die Errichtung des Bauwerkes erforderlich sind. Es sind nur in diesem Zusammenhang stehende Dienstleistungen gemeint. Die Vorschrift bezweckt nämlich nicht, eine gemeinsame Vergabe von Bau- und Planungsleistungen vorzuschreiben.

Zu Absatz 7

Absatz 7 enthält Regelungen zur Auftragswertberechnung bei losweiser Vergabe. Satz 1 bestimmt, dass bei einem Auftrag, der in mehreren Losen vergeben wird, der addierte geschätzte Gesamtwert sämtlicher Lose den Auftragswert bildet. Satz 2 stellt deklaratorisch fest, dass nur die Werte solcher Planungsleistungen zusammenzurechnen sind, die gleichartig sind. Bei der Bewertung, ob Planungsleistungen gleichartig sind, ist die wirtschaftliche oder technische Funktion der Leistung zu berücksichtigen. Mit Satz 3 wird inhaltlich die Regelung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 4 VgV a. F. fortgeführt.

Zu Absatz 8

Absatz 8 setzt Artikel 5 Absatz 9 der Richtlinie 2014/24/EU um. Dabei sind unter gleichartigen Lieferungen im Zusammenhang mit der Auftragswertschätzung Lieferleistungen zu verstehen, die für gleichartige Verwendungszwecke vorgesehen sind.

Zu Absatz 9

Absatz 9 enthält die sogenannte „80/20-Regel“. Danach dürfen im Falle der Losvergabe Lose bis zu einer bestimmten Höhe außerhalb der Bestimmungen für den Oberschwellenbereich vergeben werden, soweit sie die

Höchstgrenze von 20 Prozent des Gesamtwertes nicht übersteigen. Damit wird Artikel 5 Absatz 10 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

Zu Absatz 10

Absatz 10 behandelt die Berechnung des Auftragswerts im Falle von regelmäßig wiederkehrenden Aufträgen oder Daueraufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen. Die Vorschrift enthält, in Umsetzung von Artikel 5 Absatz 11 der Richtlinie 2014/24/EU, den Hinweis, dass nur solche regelmäßig wiederkehrenden Aufträge oder Daueraufträge von ihr erfasst werden, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums verlängert werden sollen. Zudem führt Absatz 9 neben dem Haushaltsjahr das Geschäftsjahr als weiteren Referenzzeitraum für die Schätzung des Auftragswerts auf. Im Übrigen entspricht er dem bisherigen § 3 Absatz 3 VgV.

Zu Absatz 11

Absatz 11 stimmt mit dem bisherigen § 3 Absatz 4 VgV überein und regelt die Schätzung über Aufträge von Liefer- oder Dienstleistungen, für die kein Gesamtpreis angegeben wird.

Zu Absatz 12

Absatz 12 entspricht, abgesehen von einigen redaktionellen Anpassungen, dem bisherigen § 3 Absatz 8 VgV. Geregelt wird die Auftragswertschätzung bei Planungswettbewerben, die zu einem Dienstleistungsauftrag führen sollen.

§ 4 (Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe; zentrale Beschaffung)

§ 4 dient der Umsetzung der Artikel 38 und 39 der Richtlinie 2014/24/EU. Die in Artikel 37 der Richtlinie 2014/24/EU enthaltenen Regelungen zu zentralen Beschaffungstätigkeiten und zentralen Beschaffungsstellen sind bereits durch § 120 Absatz 4 GWB umgesetzt und werden durch Absatz 3 im Hinblick auf Dienststellen des Bundes ergänzt. Die Stärkung der zentralen Beschaffungstätigkeit soll nicht die derzeitige Praxis einer gelegentlichen gemeinsamen Beschaffung verhindern. Gleiches gilt für die bisherige Praxis, dass öffentliche Stellen im Namen und auf Rechnung anderer öffentlicher Auftraggeber Beschaffungen durchführen. Die kartellrechtlichen Grenzen der Zusammenarbeit bleiben unberührt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt in Umsetzung von Artikel 38 Absatz 1 und Artikel 39 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU die ad-hoc-Zusammenarbeit zwischen öffentlichen Auftraggebern. Die Regelung von Satz 1 ergänzt die Möglichkeit zur Nutzung von (dauerhaft eingerichteten) zentralen Beschaffungsstellen um die gemeinsame Auftragsvergabe in einzelnen Fällen. In Abgrenzung zur zentralen Beschaffungstätigkeit handelt es sich bei der gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe um eine punktuelle Zusammenarbeit bei der Vergabe einzelner öffentlicher Aufträge. Erforderlich ist insoweit nur eine diesbezügliche Vereinbarung der öffentlichen Auftraggeber.

Besonders hervorgehoben wird mit Satz 2 die Möglichkeit der Zusammenarbeit von öffentlichen Auftraggebern aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, wie sie in Artikel 39 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehen ist.

Mit Satz 3 wird klargestellt, dass die Möglichkeit zur gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe nicht die Nutzung von zentralen Beschaffungsstellen beschränkt. Dies gilt insbesondere für die Inanspruchnahme zentraler Beschaffungstätigkeiten von zentralen Beschaffungsstellen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der EU. Die zentrale Beschaffung durch eine zentrale Beschaffungsstelle mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt dabei gemäß den nationalen Bestimmungen des Mitgliedstaats, in dem die zentrale Beschaffungsstelle ihren Sitz hat.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 38 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der vergaberechtlichen Anforderungen im Fall einer gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe. Datenschutzrechtliche Vorgaben bleiben dabei unberührt.

Sofern ein Auftrag durch öffentliche Auftraggeber aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union vergeben wird und die notwendigen Einzelheiten der Zusammenarbeit nicht in einem internationalen Übereinkommen geregelt sind, schließen die teilnehmenden öffentlichen Auftraggeber eine Vereinbarung über die Zuständigkeit der Parteien und die einschlägigen anwendbaren nationalen Bestimmungen sowie die interne Organisation des Vergabeverfahrens, einschließlich der Handhabung des Verfahrens, der Verteilung der zu beschaffenden Leistungen und des Abschlusses der Verträge. Ein teilnehmender öffentlicher Auftraggeber erfüllt dabei seine Verpflichtungen nach dieser Verordnung, wenn er Leistungen von einem öffentlichen Auftraggeber erwirbt, der

für das Vergabeverfahren zuständig ist. Bei der Festlegung der Zuständigkeiten und des anwendbaren nationales Rechts können die teilnehmenden öffentlichen Auftraggeber Zuständigkeiten untereinander aufteilen und die anwendbaren Bestimmungen der nationalen Gesetze ihres jeweiligen Mitgliedstaats festlegen. Die Verteilung der Zuständigkeiten und die anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften müssen in den Vergabeunterlagen für die gemeinsam vergebenen öffentlichen Aufträge angegeben werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 stellt klar, dass die Bundesregierung für Dienststellen des Bundes in geeigneten Bereichen allgemeine Verwaltungsvorschriften über die Einrichtung und die Nutzung zentraler Beschaffungsstellen sowie die durch die zentralen Beschaffungsstellen bereitzustellenden Beschaffungsdienstleistungen erlassen kann. Zentrale Beschaffungsstellen und zentrale Beschaffungstätigkeiten sind bereits in § 120 Absatz 4 Satz 1 GWB definiert. Gemäß § 113 Nummer 3 GWB ist die Bundesregierung ermächtigt, Regelungen zu besonderen Methoden und Instrumenten in Vergabeverfahren und für Sammelbeschaffungen einschließlich der zentralen Beschaffung auf Verordnungsebene zu erlassen.

Um die Ziele einer hochwertigen und effektiven Beschaffung, insbesondere im Hinblick auf Beschaffungen im IT-Bereich, für alle Ressorts zu erreichen, ist die Verankerung von ressortabgestimmten Vereinbarungen in einer allgemeinen Verwaltungsvorschrift zur Einrichtung und zur Nutzung zentraler Beschaffungsstellen sowie der dort bereitgestellten Beschaffungsdienstleistungen und -verfahren zweckmäßig und geboten.

Dienststellen des Bundes im Sinne des Absatzes 3 sind die obersten Bundesbehörden, die Behörden der unmittelbaren und mittelbaren Bundesverwaltung und die Gerichte des Bundes. Die Vorschrift findet auch auf die Streitkräfte Anwendung.

§ 5 (Wahrung der Vertraulichkeit)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung des Artikels 21 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Er schützt die Unternehmen im Vergabeverfahren, indem er dem öffentlichen Auftraggeber das Verbot auferlegt, die unternehmensseitig übermittelten und als vertraulich gekennzeichneten Informationen unbefugt an Dritte weiterzugeben. Dies betrifft insbesondere Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die das Unternehmen im Rahmen seiner Teilnahme am Vergabeverfahren freiwillig offenbart oder nach Vorgaben des öffentlichen Auftraggebers, z. B. bei der Übermittlung seines Angebotes offenbaren muss.

Zu Absatz 2

Den im nächsten Unterabschnitt folgenden Regelungen über die Kommunikation vorangestellt, stellt Absatz 2 Satz 1 in Umsetzung des Artikels 22 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU klar, dass der öffentliche Auftraggeber die Integrität der Daten und den Grundsatz der Vertraulichkeit auch bei der gesamten Kommunikation sowie beim Austausch und der Speicherung von Informationen gewährleisten muss. Weitergehende datenschutzrechtliche Verpflichtungen bleiben unberührt.

Absatz 2 Satz 2 führt die bisherige Regelung des § 17 EG Absatz 3 VOL/A fort. Die Regelung dient der Vertraulichkeit der Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen auch nach Ende des Vergabeverfahrens. Die Pflicht, die genannten Unterlagen eines Vergabeverfahrens auch nach seinem Abschluss vertraulich zu behandeln, dient dem Schutz eines ungestörten Wettbewerbs. Die Bestimmungen zum Schutz vertraulicher Informationen stehen der Offenlegung der nicht vertraulichen Teile von abgeschlossenen Verträgen, einschließlich späterer Änderungen, nicht entgegen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 21 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und betrifft Pflichten der Unternehmen zum Schutz der Vertraulichkeit, sofern diese vom öffentlichen Auftraggeber vorgegeben werden. Sie können insbesondere in der Abgabe einer Verschwiegenheitserklärung bestehen. Nach § 128 Absatz 2 Satz 3 GWB können auch die Ausführungsbedingungen des öffentlichen Auftraggebers Maßnahmen zum Schutz der Vertraulichkeit umfassen.

§ 6 (Vermeidung von Interessenkonflikten)

§ 6 dient zum einen der Umsetzung des Artikels 24 der Richtlinie 2014/24/EU und greift zum anderen die bisherige Regelung des § 16 VgV auf. Im Gegensatz zum bisherigen Recht knüpft das in § 6 normierte Mitwirkungsverbot nicht automatisch an Verwandtschaftsverhältnisse an, sondern an das Vorliegen eines Interessenkonflikts.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt das Verbot der Mitwirkung natürlicher Personen beim öffentlichen Auftraggeber, bei denen ein Interessenkonflikt besteht, bei der Durchführung des Vergabeverfahrens. Die Vorschrift dient der Umsetzung des Artikels 24 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. § 124 Absatz 1 Nummer 5 GWB bleibt unberührt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt, wann ein Interessenkonflikt nach Absatz 1 gegeben ist. Dieser liegt in Umsetzung des Artikels 24 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU insbesondere dann vor, wenn bei einer der in Absatz 1 genannten Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt ist oder Einfluss auf die Vergabeentscheidung nehmen kann, direkt oder indirekt ein finanzielles, wirtschaftliches oder sonstiges Interesse vorliegt, von dem man annehmen kann, dass es die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit dieser Person beeinträchtigt.

Zu Absatz 3

Über die Regelung in Artikel 24 der Richtlinie 2014/24/EU hinaus überführt Absatz 3 den Regelungsgehalt des bisherigen § 16 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 VgV zu ausgeschlossenen Personen im Rahmen einer widerlegbaren Vermutung in diese Vergabeverordnung.

Zu Absatz 4

Absatz 4 nimmt die Regelungen des bisherigen § 16 Absatz 2 VgV auf und bestimmt, dass die Vermutung nach Absatz 3 auch für Personen gilt, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen.

§ 7 (Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens)

§ 7 betrifft die sogenannte Projektantenproblematik und überführt den Regelungsgehalt des § 6 EG Absatz 7 VOL/A in diese Vergabeverordnung.

Zu Absatz 1

Absatz 1 übernimmt die in Artikel 41 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehene Regelung zur vorherigen Einbeziehung von Bewerbern oder Bietern.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung des Artikels 41 Unterabsatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Er nennt exemplarisch Maßnahmen, mit denen der öffentliche Auftraggeber sicherstellen kann, dass der Wettbewerb durch vorbefasste Bieter oder Bewerber nicht verzerrt wird. Die Möglichkeit, ein vorbefasstes Unternehmen von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren auszuschließen, wenn daraus eine Wettbewerbsverzerrung resultiert, ist in § 124 Absatz 1 Nummer 6 GWB geregelt. Es gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

Zu Absatz 3

Absatz 3 sieht die in Artikel 41 Unterabsatz 3 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU geregelte Möglichkeit für den vorbefassten Bieter oder Bewerber vor, nachzuweisen, dass seine Beteiligung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens den Wettbewerb nicht verzerren kann. Der öffentliche Auftraggeber muss die ergriffenen Maßnahmen im Vergabevermerk dokumentieren.

§ 8 (Dokumentation und Vergabevermerk)

§ 8 dient der Umsetzung von Artikel 84 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht im Grundsatz dem bisherigen § 24 EG VOL/A. In Übereinstimmung mit den Vorgaben des Artikels 84 der Richtlinie 2014/24/EU wird nunmehr zwischen der von Beginn des Vergabeverfahrens an bestehenden Dokumentationspflicht und der Pflicht zur Erstellung eines Vergabevermerks (spätestens) nach Abschluss des Vergabeverfahrens unterschieden. Die Dokumentationspflicht ist übergreifend; eine Teilmenge davon bildet der Vergabevermerk.

Zu Absatz 1

Absatz 1 normiert in Umsetzung von Artikel 84 Absatz 2 Satz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU die Pflicht, die maßgeblichen Aspekte eines Vergabeverfahrens von Beginn an fortlaufend zu dokumentieren. Die Dokumentation ist Ausfluss des Transparenzgrundsatzes. Sie dient dazu, die Entscheidungen des öffentlichen Auftraggebers nachvollziehen und rechtlich prüfen zu können. Die Dokumentation ist in Textform zu erstellen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt die Pflicht des öffentlichen Auftraggebers, über jedes Vergabeverfahren einen Vergabevermerk anzufertigen. Mit der Vorschrift wird Artikel 84 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Der Begriff „Vergabevermerk" entspricht der Terminologie der Richtlinie 2014/24/EU. In zeitlicher Hinsicht kann der Vergabevermerk auch erst nach Abschluss des Vergabeverfahrens und Veröffentlichung der Vergabebekanntmachung erstellt werden. Nach Maßgabe des Absatzes 3 können sich öffentliche Auftraggeber auf die Vergabebekanntmachung beziehen. Der Vergabevermerk ist in Textform zu erstellen. Der Vergabevermerk muss den vorgegebenen Mindestinhalt entweder direkt aufführen oder die entsprechenden Inhalte durch Bezugnahme auf beigefügte Anlagen kenntlich machen.

Gemäß Nummer 6 sind die Umstände zu dokumentieren, die die Anwendung des Verhandlungsverfahrens und wettbewerblichen Dialogs rechtfertigen. Soweit sich der öffentliche Auftraggeber im Bereich der sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen bewegt, ist er in der Wahl der wettbewerblichen Verfahrensarten gemäß § 65 Absatz 1 dieser Verordnung frei und muss die Wahl einer bestimmten Verfahrensart nicht rechtfertigen.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 wird die Regelung von Artikel 84 Absatz 1 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 Satz 1 regelt in Umsetzung von Artikel 84 Absatz 2 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU, dass die Dokumentation für die Dauer der Vertragslaufzeit sowie mindestens für drei Jahre ab dem Tag der Vergabe des Auftrags aufzubewahren ist. Die Aufbewahrungspflicht wird auch auf den Vergabevermerk erstreckt. Mit Absatz 4 Satz 2 wird Artikel 83 Abs. 6 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Der Zugang zu den Verträgen ist von den öffentlichen Auftraggebern nach Maßgabe der allgemeinen Vorschriften zu gewähren. Die Unterlagen müssen dabei nicht als physische Kopien verwahrt werden; eine entsprechend gesicherte elektronische Speicherung ist diesbezüglich ausreichend.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 84 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach muss der Vergabevermerk oder dessen Hauptelemente der Europäischen Kommission und den zuständigen nationalen Behörden auf deren Anforderung hin übermittelt werden. Zuständige nationale Behörden sind insbesondere die mit der Fach- oder Rechtsaufsicht betrauten Behörden, die Rechnungshöfe des Bundes und der Länder sowie – im Falle von Vertragsverletzungsverfahren oder EU-Pilotverfahren – das zuständige Bundesministerium für Wirtschaft und Energie. Andere oder weitergehende Übermittlungspflichten bleiben unberührt. Insbesondere ist die Übermittlung vertraulicher Unterlagen weiter auch im Rahmen von Zuwendungsverhältnissen gestattet. Dabei kann sich der Zuwendungsgeber auch Dritter zur Verwendungs- und Nachweisprüfung bedienen, ohne gegen das Vertraulichkeitsgebot zu verstoßen.

Zu Absatz 6

Absatz 6 stellt klar, dass die in § 5 enthaltenen Vorgaben zur Wahrung der Vertraulichkeit neben den Regelungen des § 8 zur Anwendung kommen.

Unterabschnitt 2 (Kommunikation)

§ 9 (Grundsätze der Kommunikation)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. In jedem Stadium eines öffentlichen Vergabeverfahrens haben sowohl die öffentlichen Auftraggeber als auch die Unternehmen grundsätzlich nur elektronische Mittel zu verwenden. Diese müssen den Regelungen der §§ 10 und 11 entsprechen.

Die Pflicht, grundsätzlich nur elektronische Mittel zu verwenden, betrifft ausschließlich den Datenaustausch zwischen den öffentlichen Auftraggebern und den Unternehmen. Wie die öffentlichen Auftraggeber und die Unternehmen ihre internen Arbeitsabläufe gestalten, bleibt jeweils ihnen überlassen und wird nicht durch die Vergabeverordnung geregelt. So können die öffentlichen Auftraggeber beispielsweise den Vergabevermerk in Papierform fertigen, und die Unternehmen können beispielsweise ihre interne Kommunikation mündlich oder fernmündlich gestalten.

Ebenso wenig ist von der Pflicht zur grundsätzlichen Verwendung elektronischer Mittel im Vergabeverfahren die Phase der Archivierung von Daten umfasst. Die öffentlichen Auftraggeber können daher zum Beispiel sämtliche in einem Vergabeverfahren angefallen elektronischen Daten ausdrucken und entsprechend der einschlägigen Aufbewahrungsvorschriften in Papierform archivieren. Dasselbe gilt für die Unternehmen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 22 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Wird der Inhalt mündlicher Kommunikation ausreichend dokumentiert, ist mündliche Kommunikation zwischen öffentlichen Auftraggebern und Unternehmen mit Ausnahme der in Absatz 2 genannten Fälle zulässig. Die ausreichende Dokumentation ist notwendig, um dem Gebot der Transparenz angemessen zu entsprechen und überprüfen zu können, ob der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Unternehmen gewahrt wurde.

Bei der Dokumentation der mündlichen Kommunikation mit Bietern, die einen Einfluss auf Inhalt und Bewertung von deren Angebot haben könnte, ist in besonderem Maße darauf zu achten, dass in hinreichendem Umfang und in geeigneter Weise dokumentiert wird. Der hinreichende Umfang und die geeignete Weise sind beispielsweise sichergestellt durch Niederschrift der mündlichen Kommunikation oder durch Tonaufzeichnung der mündlichen Kommunikation oder durch Zusammenfassung der wichtigsten Inhalte der mündlichen Kommunikation in Textform.

Zu Absatz 3

Absatz 3 gibt öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit, von jedem Unternehmen eine aktive elektronische Adresse (E-Mail-Adresse) sowie eine eindeutige Unternehmensbezeichnung zu verlangen (Registrierung). Von Unternehmen mit Sitz in Deutschland kann anstelle einer E-Mail-Adresse eine DE-Mail-Adresse verlangt werden.

Die bei der Registrierung angegebenen Daten dürfen von den öffentlichen Auftraggebern ausschließlich dazu verwendet werden, Daten mithilfe elektronischer Mittel an die Unternehmen zu übermitteln. Außerdem können die öffentlichen Auftraggeber diese Angaben nutzen, um Unternehmen über Änderungen im Vergabeverfahren zu informieren oder um sie darauf aufmerksam zu machen, dass Fragen von Unternehmen zum Vergabeverfahren beantwortet wurden und auf welchem Wege von den Antworten Kenntnis erlangt werden kann. Dies gilt auch für jene Unternehmen, die bislang keinen Teilnahmeantrag eingereicht oder keine Interessensbestätigung beziehungsweise kein Angebot abgegeben haben.

Vorinformation, Auftragsbekanntmachung und Vergabeunterlagen müssen jedem Interessierten ohne Registrierung zugänglich sein. Für sämtliche sonstigen Aktivitäten im Rahmen eines Vergabeverfahrens, wie zum Beispiel für das Stellen einer Frage zum Verfahren, für das Einreichen eines Teilnahmeantrages oder für das Abgeben einer Interessensbestätigung oder eines Angebotes, dürfen die öffentlichen Auftraggeber von den Unternehmen verlangen, die für eine Registrierung erforderlichen Angaben zu machen.

Die öffentlichen Auftraggeber können Unternehmen ermöglichen, sich für den Zugang zu Vorinformation, Auftragsbekanntmachung und Vergabeunterlagen freiwillig zu registrieren. Eine freiwillige Registrierung bietet Unternehmen den Vorteil, dass sie automatisch über Änderungen an den Vergabeunterlagen oder über Antworten auf Fragen zum Vergabeverfahren informiert werden.

Unternehmen, die von der Möglichkeit der freiwilligen Registrierung keinen Gebrauch machen, müssen sich selbstständig informieren, ob Vergabeunterlagen zwischenzeitlich geändert wurden oder ob die öffentlichen Auftraggeber Fragen zum Vergabeverfahren beantwortet haben. Unterlassen die Unternehmen dies, liegt das Risiko, einen Teilnahmeantrag, eine Interessensbestätigung oder ein Angebot auf der Grundlage veralteter Vergabeunterlagen erstellt zu haben und daher im weiteren Verlauf vom Verfahren ausgeschlossen zu werden, bei ihnen. Die öffentlichen Auftraggeber können die Unternehmen durch einen Hinweistext auf der von ihnen genutzten Vergabeplattform entsprechend informieren.

§ 10 (Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel)

Zu Absatz 1

Die öffentlichen Auftraggeber legen das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel, die in den verschiedenen Phasen des Vergabeverfahrens genutzt werden sollen, fest. Zuvor sollen die öffentlichen Auftraggeber die Verhältnismäßigkeit zwischen einerseits den Anforderungen an die Sicherstellung einer sachlich richtigen, zuverlässigen Identifizierung eines Senders von Daten sowie an die Unversehrtheit der Daten und anderseits den Gefahren abwägen, die zum Beispiel von Daten ausgehen, die aus einer nicht sicher identifizierbaren Quelle stammen oder die während der Übermittlung verändert wurden. Von Unternehmen mit Sitz in Deutschland kann etwa eine DE-Mail-Adresse verlangt werden. Mit DE-Mail steht ein einfaches und nutzerfreundliches Instrument zur Verfügung, um eine zuverlässige Identifizierung eines Senders von Daten sowie die Unversehrtheit der Daten sicherzustellen.

Absatz 1 setzt außerdem Anhang IV der Richtlinie 2014/24/EU um und listet auf, welchen Kriterien elektronische Mittel entsprechen müssen. Gemäß Nummer 7 müssen elektronische Mittel, die von dem öffentlichen Auftraggeber für den Empfang von Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen sowie von Plänen und Entwürfen für Planungswettbewerbe verwendet werden, auch gewährleisten, dass Verstöße oder versuchte Verstöße gegen die Anforderungen gemäß Nummer 1 bis 6 eindeutig festgestellt werden können. Der Stand der Technik darf aber insoweit nicht außer Betracht bleiben. Es sind Fälle denkbar, in denen sich ein versuchter Verstoß nach dem Stand der Technik nicht eindeutig dokumentieren lässt. In solchen Fällen darf vom öffentlichen Auftraggeber nichts Unmögliches verlangt werden.

Wer die Berechtigten sind, definieren die jeweils zuständigen öffentlichen Auftraggeber.

Zu Absatz 2

Absatz 2 schreibt eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle und die jeweils geltenden IT-Interoperabilitäts- und IT-Sicherheitsstandards verbindlich zur Verwendung vor. Es handelt sich hierbei um Standards gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrages über die Errichtung des IT-Planungsrates und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern (Vertrag zur Ausführung von Artikel 91c des Grundgesetzes) vom 01.04.2010. Eine solche einheitliche Datenaustauschschnittstelle beschreibt beispielsweise der Standard XVergabe.

Dies ist erforderlich, um die verschiedenen E-Vergabe- und Bedienkonzeptsysteme mit einem Mindestmaß an Kompatibilität und Interoperabilität auszustatten. Dadurch soll insbesondere vermieden werden, dass Unternehmen gezwungen sind, für jede von öffentlichen Auftraggebern verwendete E-Vergabelösung/-plattform eine separate EDV-Lösung in ihrer eigenen Programm- und Geräteumgebung einzurichten. Es soll vielmehr auf Unternehmensseite eine einzige elektronische Anwendung genügen, um mit allen von öffentlichen Auftraggebern für die Durchführung von Vergabeverfahren genutzten elektronischen Mitteln erfolgreich zu kommunizieren.

§ 11 (Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und definiert, welchen allgemeinen Anforderungen elektronische Mittel, die zur Durchführung eines öffentlichen Vergabeverfahrens eingesetzt werden, entsprechen müssen. Nicht diskriminierend sind elektronische Mittel dann, wenn sie für alle Menschen, auch für Menschen mit Behinderungen, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind. Allgemein verfügbar sind elektronische Mittel dann, wenn sie für alle Menschen ohne Einschränkung verfügbar sind und bei Bedarf, gegebenenfalls gegen ein marktübliches Entgelt, erworben werden können. Mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind elektronische Mittel dann, wenn jeder Bürger und jedes Unternehmen die in privaten Haushalten oder in Unternehmen üblicherweise verwendeten Geräte und Programme der Informations- und Kommunikationstechnologie nutzen kann, um sich über öffentliche Vergabeverfahren zu informieren oder an öffentlichen Vergabeverfahren teilzunehmen.

Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass die elektronischen Mittel kein Unternehmen hinsichtlich seiner Teilnahme an einem Vergabeverfahren einschränken dürfen. Unternehmen werden diesbezüglich allerdings nicht schon deshalb eingeschränkt, weil ein öffentlicher Auftraggeber die maximale Größe von Dateien festlegt, die im Rahmen eines Vergabeverfahrens an ihn gesendet werden können.

Bei der Ausgestaltung der verwendeten elektronischen Mittel ist die Barrierefreiheit nach § 4 des Behindertengleichstellungsgesetzes zu gewährleisten. Das heißt, dass beispielsweise die besonderen Belange Gehörloser oder Blinder bei der Gestaltung elektronischer Vergabeplattformen zu berücksichtigen sind. Es geht darum, elektronische Umgebungen so einzurichten, dass niemand von der Nutzung ausgeschlossen ist und sie von allen gleichermaßen genutzt werden können. Die verwendeten, barrierefreien Lösungen sollen auf eine möglichst allgemeine, breite Nutzbarkeit abgestimmt werden.

Weiterhin ist § 11 des Behindertengleichstellungsgesetzes, der speziell die barrierefreie Gestaltung von Informationstechnik regelt, zu beachten. Demnach sind Internetangebote von Behörden einschließlich ihrer grafischen Programmoberflächen so zu gestalten, dass sie von behinderten Menschen grundsätzlich uneingeschränkt genutzt werden können. Nähere Ausgestaltung erfährt § 11 des Behindertengleichstellungsgesetzes durch § 3 der Verordnung zur Schaffung barrierefreier Informationstechnik nach dem Behindertengleichstellungsgesetz vom 12. September 2011 (BGBl. I S. 1843, 1859) (Barrierefreie-Informationstechnik-Verordnung – BITV 2.0) und durch Anlage 1 der BITV 2.0.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 22 Absatz 3 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Während des gesamten Vergabeverfahrens obliegt es dem öffentlichen Auftraggeber, die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit aller verfahrensbezogenen Daten sicherzustellen. Echtheit bezeichnet dabei die Authentizität der Daten. Die Datenquelle beziehungsweise der Sender muss zweifelsfrei nachgewiesen werden können. Um die verwendete Informations- und Kommunikationstechnologie vor fremden Zugriffen zu schützen, sind durch die öffentlichen Auftraggeber geeignete organisatorische und technische Maßnahmen zu ergreifen. Dabei sollen nur solche technischen Systeme und Bestandteile eingesetzt werden, die dem aktuellen Stand der Technik entsprechen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 22 Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU um, wonach die öffentlichen Auftraggeber den Unternehmen alle notwendigen Daten über die verwendeten elektronischen Mittel, für die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten mithilfe elektronischer Mittel, einschließlich Verschlüsselung und Zeitstempelung, zugänglich machen müssen.

§ 12 (Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 22 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU um. In Ausnahmefällen ist es öffentlichen Auftraggebern gestattet, Vergabeverfahren mithilfe alternativer elektronischer Mittel durchzuführen. Alternative elektronische Mittel sind solche, die nicht für alle Menschen ohne Einschränkung verfügbar sind und die nicht bei Bedarf – gegebenenfalls gegen marktübliches Entgelt – von allen Menschen erworben werden können. Hiervon erfasst sind zum einen Vergabeverfahren, bei denen es zum Schutz besonders sensibler Daten erforderlich ist, elektronische Mittel zu verwenden, die nicht allgemein verfügbar sind. Zum anderen sind Vergabeverfahren erfasst, in denen Daten übermittelt werden müssen, deren Übermittlung aus anderen als Sicherheitsgründen nicht mit allgemein verfügbaren elektronischen Mitteln möglich ist. Verwenden öffentliche Auftraggeber im Vergabeverfahren alternative elektronische Mittel, so müssen sie Unternehmen ab dem Datum der Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung oder ab dem Datum des Versendens der Aufforderung zur Interessensbestätigung unter einer Internetadresse unentgeltlich einen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewähren. Diese Internetadresse muss in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben werden.

Können die öffentlichen Auftraggeber keinen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln einräumen und beruht das Fehlen eines solchen Zuganges nicht auf dem Verschulden des betreffenden Unternehmens, so müssen sie zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln anderweitig Zugang gewähren. Die öffentlichen Auftraggeber können beispielsweise Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln gewähren, indem sie spezielle sichere Kanäle zur Nutzung vorschreiben, zu denen sie individuellen Zugang gewähren.

Zu Absatz 2

Absatz 2 räumt öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit ein, im Rahmen der Vergabe eines Bauauftrages oder im Zusammenhang mit der Ausrichtung eines Planungswettbewerbes von dem Unternehmen, auf dessen Angebot

der Zuschlag erteilt wird, zu verlangen, dass für die Auftragsausführung elektronische Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung (sogenannte BIM-Systeme – building information modeling system) genutzt werden. Dabei handelt es sich um eine Methode zur Erstellung und Nutzung intelligenter digitaler Bauwerksmodelle, die es sämtlichen Projektbeteiligten ermöglichen, bei Planung und Realisierung auf eine gemeinsame Datenbasis zurückzugreifen. Projektbeteiligte können zum Beispiel Architekten, Ingenieure, Bauherren oder Bauausführende sein. Öffentliche Auftraggeber sind aufgrund dieser Vorschrift nicht verpflichtet, die Nutzung von BIM im Rahmen der Vergabe öffentlicher Aufträge vorzuschreiben. Voraussetzung für den Einsatz solcher digitaler Bauwerksdatenmodellierungssysteme sind allgemein zugängliche offene Schnittstellen, die produktneutrale Ausschreibungen ermöglichen.

§ 13 (Allgemeine Verwaltungsvorschriften)

Die Vorschrift gibt der Bundesregierung die Befugnis, Allgemeine Verwaltungsvorschriften zu erlassen, die Regelungen über die für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren zu verwendenden elektronischen Geräte und Programme oder über die einzuhaltenden technischen Standards treffen. Grundlage für diese Ermächtigung ist im Verhältnis zur Bundesverwaltung Artikel 86 GG und im Verhältnis zur Landesverwaltung Artikel 84 Absatz 2 GG.

Basisdienste für die elektronische Auftragsvergabe sind dabei elektronische Systeme und Komponenten, die für die Durchführung von Vergabeverfahren genutzt werden, zum Beispiel elektronische Ausschreibungsplattformen oder Server, die im Zusammenhang mit der Durchführung von Vergabeverfahren zentral zur Verfügung gestellt werden.

Mit dem Kabinettsbeschluss zur Optimierung der öffentlichen Beschaffung von 2003 (sog. 7-Punkte-Programm, http://www.bescha.bund.de/SharedDocs/Downloads/Wissenswertes/beschluss_bundesregierung.pdf?__blob=publicationFile&v=1) hat die Bundesregierung frühzeitig elementare Voraussetzungen für eine die gesamte Bundesverwaltung umfassende Einführung der elektronischen Auftragsvergabe geschaffen. Nunmehr ist es dringend erforderlich, gerade auch mit Blick auf die bei der Bundesverwaltung und ebenso in den Ländern und Kommunen zunehmende Zentralisierung der Auftragsvergabe beziehungsweise mit Blick auf die Einrichtung entsprechender Dienstleistungszentren, insbesondere Standards verbindlich vorzugeben. Das betrifft beispielsweise Schnittstellenstandards wie XVergabe.

Interoperabilitäts- und Sicherheitsstandards der Informationstechnik gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrags über die Errichtung des IT-Planungsrats und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern vom 1. April 2010 haben Vorrang vor konkurrierenden Standards in gemäß § 13 erlassenen allgemeinen Verwaltungsvorschriften.

Abschnitt 2 (Vergabeverfahren)

Unterabschnitt 1 (Verfahrensarten)

Unterabschnitt 1 enthält in Konkretisierung des § 119 GWB zum einen die Zulassungsvoraussetzungen, unter denen bestimmte Verfahrensarten angewandt werden dürfen. Zum anderen werden die einzelnen Verfahrensarten in ihrem Ablauf erstmals detailliert beschrieben. Dabei werden Elemente, die in mehreren Verfahrensarten gleich geregelt sind (z. B. Teilnahmewettbewerb, Fristverkürzungsmöglichkeiten), auch identisch beschrieben, um die Wiedererkennung für den/die Rechtsanwender/in zu erleichtern. Eine detaillierte Beschreibung aller Vergabeverfahren war weder in der Vergabekoordinierungsrichtlinie (Richtlinie 2004/18/EG) noch in der bisherigen EG VOL/A enthalten.

§ 14 (Wahl der Verfahrensart)

Zu Absatz 1

Absatz 1 benennt die zulässigen Verfahrensarten zur Vergabe von Liefer- und Dienstleistungsaufträgen und bezieht sich dabei ausdrücklich auf den gleichlautenden § 119 GWB.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht inhaltlich dem § 119 Absatz 2 GWB und regelt das Verhältnis der Vergabeverfahrensarten untereinander. Wesentliche Neuerung gegenüber der bisherigen Regelung in § 3 EG VOL/A ist in Umsetzung des

Artikels 26 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU die grundsätzliche Wahlfreiheit für öffentliche Auftraggeber zwischen dem offenen und dem nicht offenen Verfahren. Eine Definition dieser Begriffe enthält der § 119 Absatz 3 und 4 GWB. Die Entscheidung des öffentlichen Auftraggebers über die Verfahrensart ist unter Berücksichtigung geeigneter Maßnahmen zur Verhütung von Korruption zu treffen. Dabei sind ein größtmöglicher Wettbewerb sowie ein hohes Maß an Transparenz sicherzustellen.

Zu Absatz 3

Im Unterschied zur Regelung der Verfahrensarten in § 119 GWB konkretisieren die Absätze 3 und 4 die einzelnen Verfahren hinsichtlich der jeweiligen Zulassungsvoraussetzungen. Absatz 3 bestimmt in Umsetzung des Artikels 26 Absatz 4 Buchstabe a und b der Richtlinie 2014/24/EU die Voraussetzungen für eine Auftragsvergabe im Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb oder im wettbewerblichen Dialog. Die aufgeführten Tatbestände sind abschließend.

Ein Verhandlungsverfahren oder ein wettbewerblicher Dialog bieten sich insbesondere bei Dienstleistungen und Lieferungen an, die konzeptionelle oder innovative Lösungen erfordern. Nach Erwägungsgrund 43 der Richtlinie 2014/24/EU dürfen das Verhandlungsverfahren und der wettbewerbliche Dialog nicht genutzt werden bei Standarddienstleistungen oder Standardlieferungen, die von vielen Marktteilnehmern erbracht werden können.

Zu Nummer 1

Nummer 1 dient der Umsetzung des Artikels 26 Absatz 4 Buchstabe a Nummer i der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 2

Nummer 2 setzt Artikel 26 Absatz 4 Buchstabe a Nummer ii der Richtlinie 2014/24/EU um und lässt das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und den wettbewerblichen Dialog künftig auch dann zu, wenn der Auftrag konzeptionelle oder innovative Lösungen umfasst. Nach Erwägungsgrund 42 der Richtlinie 2014/24/EU hat sich der wettbewerbliche Dialog insbesondere in Fällen als nützlich erwiesen, in denen der öffentliche Auftraggeber nicht in der Lage ist, die Mittel zur Befriedigung seines Bedarfs zu definieren oder zu beurteilen, was der Markt an technischen, finanziellen oder rechtlichen Lösungen zu bieten hat. Diese Situation kann insbesondere bei innovativen Projekten, bei der Realisierung großer, integrierter Verkehrsinfrastrukturprojekte oder großer Computer-Netzwerke oder bei Projekten mit einer komplexen, strukturieren Finanzierung eintreten. Aber auch die Vergabe freiberuflicher Leistungen wird häufig unter diese Kategorie fallen.

Zu Nummer 3

Nummer 3 übernimmt die Regelung des Artikels 26 Absatz 4 Buchstabe a Nummer iii der Richtlinie 2014/24/EU. Beispielhaft für komplexe Anschaffungen bei Dienstleistungen oder Lieferungen sind besonders hoch entwickelte Waren, geistige Dienstleistungen wie etwa bestimmte Beratungs-, Architekten- oder Ingenieurleistungen oder Großprojekte der Informations- und Kommunikationstechnologie (Erwägungsgrund 43 der Richtlinie 2014/24/EU).

Zu Nummer 4

Nummer 4 setzt Artikel 26 Absatz 4 Buchstabe a Nummer iv der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Nummer 5

Nummer 5 dient der Umsetzung des Artikels 26 Absatz 4 Buchstabe b Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU. In Fällen, in denen ein offenes oder nicht offenes Verfahren nur zu nicht ordnungsgemäßen oder inakzeptablen Angeboten geführt hat, soll es den öffentlichen Auftraggebern gestattet sein, Verhandlungen zu führen oder einen Dialog zu eröffnen mit dem Ziel, reguläre und akzeptable Angebote zu erhalten. Die Begriffe der nicht ordnungsgemäßen und unannehmbaren Angebote werden in entsprechender Umsetzung des Regelungsgehalts der Richtlinie definiert.

Zu Absatz 4

Absatz 4 benennt in Umsetzung des Artikels 32 Absatz 2 bis 5 der Richtlinie 2014/24/EU abschließend die Voraussetzungen für die Durchführung von Verhandlungsverfahren, bei denen der öffentliche Auftraggeber von der vorherigen Durchführung eines Teilnahmewettbewerbs absehen kann.

Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb sollen grundsätzlich nur unter außergewöhnlichen Umständen zur Anwendung kommen (Erwägungsgrund 50 der Richtlinie 2014/24/EU). Diese Ausnahme ist auf Fälle beschränkt, in denen ein Teilnahmewettbewerb entweder aus Gründen äußerster Dringlichkeit wegen unvorhersehbarer und vom öffentlichen Auftraggeber nicht zu verantwortender Ereignisse nicht möglich ist oder in denen

von Anfang an klar ist, dass ein Teilnahmewettbewerb nicht zu mehr Wettbewerb oder besseren Beschaffungsergebnissen führen würde.

Zu Nummer 1

Nummer 1 dient der Umsetzung des Artikels 32 Absatz 2 Buchstabe a Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 2

Nummer 2 Buchstabe a bis c setzt Artikel 32 Absatz 2 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU um. In diesem Zusammenhang ist im Hinblick auf die Buchstaben a und b auch Absatz 6 zu beachten.

Zu Nummer 3

In Umsetzung des Artikels 32 Absatz 2 Buchstabe c der Richtlinie 2014/24/EU kommt nach Nummer 3 ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb in Betracht, wenn aufgrund besonderer Dringlichkeit die Fristen nicht eingehalten werden können, die für die anderen Vergabeverfahren vorgeschrieben sind. Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs müssen dabei drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein: Es muss ein unvorhergesehenes Ereignis vorliegen, es müssen dringliche und zwingende Gründe bestehen, die die Einhaltung der in anderen Verfahren vorgeschriebenen Fristen nicht zulassen, und ein Kausalzusammenhang zwischen dem unvorhergesehen Ereignis und den sich daraus ergebenden zwingenden, dringlichen Gründen gegeben sein. Diese Kriterien hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zuletzt in einem Rundschreiben vom 9. Januar 2015 näher erläutert. Die Beweislast dafür, dass die eine Ausnahme rechtfertigenden außergewöhnlichen Umstände tatsächlich vorliegen, trägt der öffentliche Auftraggeber, der sich auf die Ausnahme berufen will. Mit Blick auf besondere Beschaffungsnotwendigkeiten – wie zuletzt bei der Beschaffung von Leistungen zu ordnungsgemäßen und menschenwürdigen Unterbringung von Flüchtlingen – hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie die Voraussetzungen für das Vorliegen der "besonderen Dringlichkeit" mit Rundschreiben vom 24. August 2015 weiter konkretisiert.

Zu Nummer 4

Nummer 4 übernimmt die Regelung des Artikels 32 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 5

Nummer 5 dient der Umsetzung des Artikels 32 Absatz 3 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 6

Nummer 6 dient der Umsetzung des Artikels 32 Absatz 3 Buchstabe c der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 7

Nummer 7 setzt Artikel 32 Absatz 3 Buchstabe d der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Nummer 8

Nummer 8 setzt Artikel 32 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Nummer 9

Nummer 9 setzt Artikel 32 Absatz 5 Unterabsatz 1 bis 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

In Umsetzung des Artikels 32 Absatz 2 Buchstabe a Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU ist nach Absatz 5 in den Fällen des Absatzes 4 Nummer 1 der Europäischen Kommission auf Anforderung ein Bericht vorzulegen.

Zu Absatz 6

Absatz 6 setzt den letzten Satz des Artikels 32 Absatz 2 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 15 (Offenes Verfahren)

Über die Definition in § 119 Absatz 3 GWB hinaus regelt § 15 den konkreten Ablauf des offenen Verfahrens mit ergänzenden verfahrensspezifischen Details wie beispielsweise den einzuhaltenden Fristen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung des Artikels 27 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU und beschreibt den Ablauf des offenen Verfahrens. Die Aufforderung des öffentlichen Auftraggebers zur Abgabe von Angeboten erfolgt grundsätzlich durch die Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung nach § 37.

Zu Absatz 2

Im Unterschied zur bisher gesonderten Regelung der Fristen in § 12 EG VOL/A regelt Absatz 2 entsprechend dem systematischen Regelungsansatz des Artikels 27 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU die für das offene Verfahren anzuwendende Angebots(mindest)frist. Entsprechend Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Verordnung (EWG, EURATOM) Nummer 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine wird für die Berechnung der Angebotsfrist der Tag der Absendung der Auftragsbekanntmachung nicht mitgerechnet. Dies wird durch die hier gewählte Formulierung in Abgrenzung zu der an dieser Stelle missverständlich gefassten Richtlinie 2014/24/EU klargestellt.

Durch die sprachliche Ausgestaltung der Fristenregelungen bei den Verfahrensarten ("mindestens") wird klargestellt, dass es sich hierbei nicht um Regelfristen, sondern um Mindestfristen handelt, die die Untergrenze des Zeitraums darstellen, den der öffentliche Auftraggeber vorgeben kann. Darüber hinaus sind alle Fristenregelungen unter dem Vorbehalt des § 20 zu sehen: diese Vorschrift stellt klar, dass die Festsetzung jeglicher Frist angemessen sein muss. In diese Angemessenheitsprüfung ist insb. die Komplexität der Leistung und die Zeit für die Ausarbeitung der Angebote mit einzubeziehen. Darüber hinaus enthalten die §§ 20 und 41 Vorgaben zur Verlängerung der Fristen in bestimmten Fallkonstellationen.

Zu Absatz 3

In Umsetzung des Artikels 27 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU sieht Absatz 3 die Möglichkeit zur Fristverkürzung aufgrund einer hinreichend begründeten Dringlichkeit vor (sog. beschleunigtes Verfahren). Nach Erwägungsgrund 46 der Richtlinie 2014/24/EU muss es sich nicht notwendigerweise um eine extreme Dringlichkeit wegen unvorhersehbarer und vom öffentlichen Auftraggeber nicht zu verantwortender Ereignisse handeln. Die "hinreichend begründete Dringlichkeit" unterscheidet sich damit materiell vollständig von der Dringlichkeit nach § 14 Absatz 4 Nummer 3 (die zur Zulässigkeit der Anwendung des Verhandlungsverfahrens ohne Teilnahmewettbewerb führen kann).

Die darüber hinaus bestehende Möglichkeit zur Fristverkürzung durch Verwendung einer Vorinformation als Auftragsbekanntmachung nach Artikel 27 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU ist in § 38 Absatz 3 geregelt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 sieht in Umsetzung von Artikel 27 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU eine weitere Fristverkürzungsmöglichkeit bei Akzeptanz der Übermittlung der Angebote durch das Unternehmen in elektronischer Form nach § 53 Absatz 1 vor. Mit Ablauf der Übergangsfrist am 18.10.2018 wird dies für alle öffentlichen Auftraggeber der Regelfall sein.

Zu Absatz 5

Absatz 5 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 18 EG VOL/A in die Vergabeverordnung.

§ 16 (Nicht offenes Verfahren)

§ 16 regelt in Umsetzung des Artikels 28 der Richtlinie 2014/24/EU das nicht offene Verfahren.

Zu Absatz 1

Der ausdrückliche Verweis in Absatz 1 Satz 1 auf den Teilnahmewettbewerb geht über den Wortlaut des Artikels 28 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU hinaus und greift den in § 119 Absatz 4 GWB erstmals definierten Begriff des Teilnahmewettbewerbs auf. Absatz 1 Satz 3 stellt klar, dass im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs die Prüfung der vom öffentlichen Auftraggeber vorgegebenen Eignungskriterien erfolgt.

Zu Absatz 2

Anders als bisher in § 12 EG VOL/A regelt Absatz 2 in Umsetzung des Artikels 28 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU die Mindestfrist für den Eingang der Teilnahmeanträge. Sie beträgt nunmehr im Regelfall 30 Tage. Auch hier ist § 20 (Angemessenheit der Fristsetzung) zu berücksichtigen.

Zu Absatz 3

In Umsetzung des Artikels 28 Absatz 6 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU regelt Absatz 3 die Fristverkürzungsmöglichkeit bei der Teilnahmefrist wegen einer hinreichend begründeten Dringlichkeit. Es muss sich dabei – wie bei § 15 Absatz 3 – nicht notwendigerweise um eine äußerste Dringlichkeit wegen unvorhersehbarer und vom öffentlichen Auftraggeber nicht zu verantwortender Ereignisse handeln (Erwägungsgrund 46 der Richtlinie 2014/24/EU).

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 28 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass nicht alle geeigneten Unternehmen, die einen Teilnahmeantrag eingereicht haben, zur Abgabe eines Angebots aufgefordert werden müssen. Die Anzahl der geeigneten Unternehmen, die zur Abgabe eines Angebotes aufgefordert werden, kann vielmehr nach § 51 begrenzt werden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 regelt die (Mindest-)Angebotsfrist in Umsetzung des Artikels 28 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Sie beträgt beim nicht offenen Verfahren 30 Tage.

Zu Absatz 6

Mit Absatz 6 wird der optional umzusetzende Absatz 4 des Artikels 28 Richtlinie 2014/24/EU in deutsches Recht übernommen. Hierdurch wird den öffentlichen Auftraggebern (sofern es sich nicht um oberste Bundesbehörden handelt) die Möglichkeit eingeräumt, durch einvernehmliche Absprachen mit den Bewerbern, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden sollen, auch kürzere Fristen festzulegen. Kommt eine Einigung diesbezüglich nicht zustande, kann der öffentliche Auftraggeber auch eine Frist von 10 Tagen festlegen, sofern die Anforderungen des § 20 an eine angemessene Fristsetzung gewahrt bleiben.

Zu Absatz 7

In Umsetzung von Artikel 28 Absatz 8 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU regelt Absatz 7 die Fristverkürzungsmöglichkeit bei der Angebotsfrist wegen einer hinreichend begründeten Dringlichkeit. Es gelten die gleichen Maßstäbe wie bei Absatz 3.

Die Fristverkürzungsmöglichkeit bei der Angebotsfrist im Falle einer Vorinformation durch den öffentlichen Auftraggeber wird in § 38 Absatz 3 geregelt.

Zu Absatz 8

Absatz 8 regelt in Umsetzung des Artikels 28 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU die Fristverkürzungsmöglichkeit für den öffentlichen Auftraggeber bei Akzeptanz der Übermittlung der Angebote durch das Unternehmen in elektronischer Form nach § 53 Absatz 1. Mit Ablauf der Übergangsfrist am 18.10.2018 wird dies der Regelfall sein.

Zu Absatz 9

Absatz 9 verweist auf § 15 Absatz 5 und überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 18 EG VOL/A in diese Vergabeverordnung.

§ 17 (Verhandlungsverfahren)

§ 17 regelt in Umsetzung des Artikels 29 der Richtlinie 2014/24/EU den Ablauf des in § 119 Absatz 5 GWB definierten Verhandlungsverfahrens im Detail.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Er entspricht systematisch dem § 16 Absatz 1.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 29 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und entspricht systematisch dem § 16 Absatz 2.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 4 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU mit dem Verweis auf Artikel 28 der Richtlinie 2014/24/EU um und regelt die Möglichkeit zur Fristverkürzung bei der Teilnahmefrist wegen Dringlichkeit.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht systematisch dem § 16 Absatz 4, stellt dabei jedoch klar, dass die erfolgreichen Bewerber zur Abgabe eines Erstangebots aufgefordert werden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 betrifft das Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb und setzt im ersten Halbsatz Artikel 32 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Der zweite Halbsatz dient der Klarstellung.

Zu den Absätzen 6 bis 9

Absätze 6 bis 9 entsprechend systematisch den entsprechenden Absätzen beim nicht offenen Verfahren. Damit wird Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 4 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU mit dem Verweis auf Artikel 28 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

Zu Absatz 10

Absatz 10 dient der Umsetzung von Artikel 29 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Verhandlung mit den Bietern. Im Unterschied zur bisherigen Rechtslage und in Abgrenzung zum wettbewerblichen Dialog dürfen die Verhandlungen nur auf der Grundlage eines zuvor eingereichten Erstangebots erfolgen.

Ziel der Verhandlungen ist es, die Angebote so zu verbessern, dass der öffentliche Auftraggeber in die Lage versetzt wird, Liefer- und Dienstleistungen einzukaufen, die genau auf seinen konkreten Bedarf zugeschnitten sind (Erwägungsgrund 45 der Richtlinie 2014/24/EU). Die Verhandlungen können sich auf alle Merkmale der zu erbringenden Leistung beziehen, wie etwa zur Qualität oder Lieferumfang, zu Geschäftsklauseln der zu sozialen oder umweltbezogenen Aspekte, sofern diese Kriterien keine Mindestanforderungen oder Zuschlagskriterien betreffen. Wie bisher kann im Rahmen der Verhandlungen auch über den Preis oder die Kosten der angebotenen Leistung verhandelt werden.

Mindestanforderungen im Sinne von Absatz 10 Satz 2 sind die vom Auftraggeber festzulegenden (insbesondere physischen, funktionellen und rechtlichen) Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen beziehungsweise aufweisen sollte, damit der öffentliche Auftraggeber den Auftrag im Einklang mit dem gewählten Zuschlagskriterium vergeben kann (Erwägungsgrund 45 der Richtlinie 2014/24/EU).

Zu Absatz 11

In Umsetzung von Artikel 29 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU stellt Absatz 11 klar, dass ein Auftrag auch auf der Grundlage der Erstangebote ohne Verhandlungen vergeben werden kann, wenn der öffentliche Auftraggeber sich dies vorbehalten hat.

Zu Absatz 12

Absatz 12 Satz 1 dient der Umsetzung von Artikel 29 Absatz 6 der Richtlinie 2014/24/EU. Absatz 12 Satz 2 stellt sicher, dass auch nach Verringerung der Zahl der Angebote im Verhandlungsverfahren in der Schlussphase noch Wettbewerb gewährleistet ist. Hierdurch wird Artikel 66 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

Zu Absatz 13

Absatz 13 sichert die Einhaltung der Grundsätze der Gleichbehandlung und Transparenz im Vergabeverfahren und setzt Artikel 29 Absatz 5 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Zudem wird die Vertraulichkeit der Informationen eines an den Verhandlungen teilnehmenden Bieters geschützt.

Zu Absatz 14

Absatz 14 greift die Regelung des Artikels 29 Absatz 7 Satz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU auf. Die endgültigen Angebote müssen den Mindestanforderungen entsprechen. Die Mindestanforderungen sind die vom Auftraggeber zuvor festgelegten Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen muss. Der öffentliche Auftraggeber beurteilt die endgültigen Angebote anhand der Zuschlagskriterien und erteilt den Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot.

§ 18 (Wettbewerblicher Dialog)

§ 18 regelt die Einzelheiten zu der in § 119 Absatz 6 GWB definierten Verfahrensart des wettbewerblichen Dialogs. Die Voraussetzungen für die Anwendung des wettbewerblichen Dialogs sind in § 15 Absatz 3 Nummer 1 bis 5 dieser Vergabeverordnung abschließend geregelt. Während die bisher geltende EU-Richtlinie 2004/18/EG (sog. Vergabekoordinierungsrichtlinie) den wettbewerblichen Dialog nur in Ansätzen regelte, enthält die Richtlinie 2014/24/EU detaillierte Vorschriften zum Ablauf dieser Verfahrensart. Diese werden durch § 18 umgesetzt.

Zu Absatz 1

In Umsetzung des Artikels 30 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU stellt Absatz 1 die Besonderheit des wettbewerblichen Dialogs heraus, bei dem der öffentliche Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung lediglich seine Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung beschreiben muss. Die vorherige Festlegung konkreter Merkmale oder gar technischer Anforderungen nach § 32 ist bei dieser Verfahrensart nicht zwingend

erforderlich. Weiterhin wird klargestellt, dass der öffentliche Auftraggeber auch bei dieser Verfahrensart die Zuschlagskriterien selbstverständlich vor Beginn des Verfahrens bekanntzumachen hat.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 30 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Auch beim wettbewerblichen Dialog ist zunächst ein Teilnahmewettbewerb durchzuführen. Die Formulierung entspricht den Vorschriften zum Teilnahmewettbewerb beim nicht offenen Verfahren und beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung des Artikels 30 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Mindestfrist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist).

Zu Absatz 4

Wie beim nicht offenen Verfahren und beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb kann der öffentliche Auftraggeber auch beim wettbewerblichen Dialog die Anzahl der Unternehmen begrenzen, die zur Teilnahme am Dialog aufgefordert werden. Absatz 4 setzt Artikel 30 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Die zweite Phase des wettbewerblichen Dialogs beginnt mit dem Dialog, in dessen Rahmen der öffentliche Auftraggeber gemeinsam mit den Unternehmen ermittelt, wie seine Bedürfnisse am besten erfüllt werden können. Mit Absatz 5 wird Artikel 30 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Absatz 5 Satz 3 sichert die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Vertraulichkeit der Information im Rahmen des wettbewerblichen Dialogs.

Zu Absatz 6

Absatz 6 Satz 1 bis 3 setzt Artikel 30 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um: Der Dialog kann in mehreren aufeinanderfolgenden Phasen abgewickelt werden. Dabei kann der öffentliche Auftraggeber den Dialog mit einzelnen Unternehmen beenden, wenn die Gespräche keine für den Auftraggeber sinnvolle Lösungsfindung erwarten lassen. Absatz 6 Satz 4 stellt sicher, dass in der Schlussphase noch Wettbewerb gewährleistet ist und setzt Artikel 66 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 7

In Umsetzung des Artikels 30 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU regelt Absatz 7 den Abschluss des Dialogs. Die verbleibenden Unternehmen sind vom Abschluss zu informieren.

Zu Absatz 8

Absatz 8 dient der Umsetzung von Artikel 30 Absatz 6 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU: Nach Abschluss der Dialogphase schließt sich beim wettbewerblichen Dialog die dritte Phase – die Angebotsphase – an. In dieser sind die Unternehmen aufgerufen, auf der Grundlage der in der Dialogphase gefundenen Lösungen konkrete Angebote einzureichen. Klarstellungen und Ergänzungen zu den Angeboten seitens der Bieter sind in engen Grenzen zulässig. Darüber hinaus darf über die Angebote (in Abgrenzung zum Verhandlungsverfahren) nur in den engen Grenzen des Absatzes 9 verhandelt werden.

Zu Absatz 9

Absatz 9 übernimmt die Regelung des Artikels 30 Absatz 7 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Er gestattet es, dass der öffentliche Auftraggeber nach Abschluss der Dialogphase über das Angebot, das den Zuschlag erhalten soll (und nur über dieses eine Angebot) mit dem Unternehmen verhandelt, um finanzielle Zusagen oder andere Auftragsbedingungen abschließend festzulegen. Eine Abänderung wesentlicher Teile des Angebots darf zur Wahrung der vergaberechtlichen Gebote der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung nicht erfolgen.

Zu Absatz 10

In Umsetzung des Artikels 30 Absatz 8 der Richtlinie 2014/24/EU sieht Absatz 10 die Möglichkeit von Prämien oder Zahlungen durch den öffentlichen Auftraggeber an die Teilnehmer am Dialog vor. Die Gewährung einer angemessenen Kostenerstattung soll die für die Teilnehmer bei der Erstellung von Lösungsvorschlägen entstehenden Kosten reduzieren und damit die Teilnahme am wettbewerblichen Dialog attraktiver machen. Der öffent-

liche Auftraggeber gewährt eine Aufwandsentschädigung ohne Gewinnanteil und keine Vergütung. Der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Teilnehmer ist zu beachten. Absatz 10 überführt damit in Teilen den Regelungsgehalt des bisherigen § 3 EG Absatz 7 Buchstabe f VOL/A in diese Vergabeverordnung.

§ 19 (Innovationspartnerschaft)

§ 19 regelt das in § 119 Absatz 7 GWB definierte Verfahren der Innovationspartnerschaft. Die Innovationspartnerschaft wird mit Artikel 31 der Richtlinie 2014/24/EU neu eingeführt. Das Verfahren soll es den öffentlichen Auftraggebern ermöglichen, eine langfristige Innovationspartnerschaft für die Entwicklung und den anschließenden Erwerb neuer innovativer Geräte, Ausrüstungen, Waren und Dienstleistungen zu begründen (Erwägungsgrund 49 der Richtlinie 2014/24/EU).

Die Förderung von Innovationen durch die öffentliche Hand erfolgt in der Regel durch projektorientierte oder institutionelle Forschungsförderung im Wege der Gewährung von Zuwendungen. Reicht die öffentliche Hand Zuwendungen aus, ist sie an Vergaberecht grundsätzlich nicht gebunden. Zuwendungen sind allerdings sog. verlorene Zuschüsse, für die die öffentliche Hand keine unmittelbare Gegenleistung erhält, geschweige denn mit denen ein Beschaffungsbedarf befriedigt werden dürfte.

Nun wird es dem öffentlichen Auftraggeber erstmals ermöglicht, im Rahmen eines einzigen Vergabeverfahrens – der Innovationspartnerschaft – sowohl die Entwicklung einer Innovation zu unterstützen als auch zugleich den anschließenden Erwerb zu regeln, ohne erneut ausschreiben zu müssen.

Dabei stützt sich die Innovationspartnerschaft im Kern auf die Verfahrensregeln, die für das Verhandlungsverfahren gelten. Unabhängig davon, ob es um sehr große Vorhaben oder um kleinere innovative Vorhaben geht, sollte die Innovationspartnerschaft so strukturiert sein, dass sie die erforderliche Marktnachfrage bewirken kann, die die Entwicklung einer innovativen Lösung anstößt. Die Innovationspartnerschaft darf allerdings nicht dazu genutzt werden, um den Wettbewerb zu behindern, einzuschränken oder zu verfälschen. In bestimmten Fällen könnten solche Effekte durch die Gründung von Innovationspartnerschaften mit mehreren Partnern vermieden werden.

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 regelt in Umsetzung des Artikels 31 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU das Ziel, das der öffentliche Auftraggeber mit der Innovationspartnerschaft verfolgen muss: die Entwicklung einer innovativen Liefer- oder Dienstleistung und deren anschließender Erwerb. Absatz 1 Satz 2 setzt Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass die zu erwerbende Leistung am Markt noch nicht verfügbar sein darf; ansonsten wäre sie keine Innovation.

Absatz 1 Satz 3 setzt Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Die von allen Angeboten einzuhaltenden Mindestanforderungen sind die vom Auftraggeber festzulegenden (insbesondere physischen, funktionellen und rechtlichen) Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen beziehungsweise aufweisen sollte, damit der öffentliche Auftraggeber den Auftrag im Einklang mit den gewählten Zuschlagskriterien vergeben kann.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Auch bei der Innovationspartnerschaft ist zunächst ein Teilnahmewettbewerb durchzuführen. Die Formulierung entspricht den Vorschriften zum Teilnahmewettbewerb beim nicht offenen Verfahren, beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und beim wettbewerblichen Dialog.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung des Artikels 31 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Mindestfrist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist).

Zu Absatz 4

Wie beim nicht offenen Verfahren, beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und wettbewerblichen Dialog kann der öffentliche Auftraggeber auch bei der Innovationspartnerschaft die Anzahl der Unternehmen begrenzen, die zur Angebotsabgabe aufgefordert werden. Absatz 4 setzt Artikel 31 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 regelt in Umsetzung des Artikels 31 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 die Verhandlungen des öffentlichen Auftraggebers mit den Bietern über die von ihnen eingereichten Angebote zur Eingehung der Partnerschaft. Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien sind nicht Gegenstand der Verhandlungen. Die Mindestanforderungen sind die vom Auftraggeber zuvor festgelegten Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen beziehungsweise aufweisen sollte.

Zu Absatz 6

Absatz 6 übernimmt die Regelung des Artikels 31 Absatz 4 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Er regelt Details zum Ablauf der Verhandlungen vor Eingehung der Innovationspartnerschaft. Absatz 6 Satz 5 wiederum setzt Artikel 31 Absatz 6 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 7

Absatz 7 setzt die Regelung des Artikels 31 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt zunächst klar, dass die Innovationspartnerschaft durch Zuschlag auf eines oder mehrere der eingereichten Angebote zur Eingehung der Innovationspartnerschaft begründet wird. Dabei ist (im Unterschied zu allen anderen Verfahrensarten) die Zuschlagserteilung nach dem niedrigsten Preis oder den niedrigsten Kosten als alleiniges Zuschlagskriterium unzulässig.

In Umsetzung von Artikel 31 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU stellt Absatz 7 Satz 3 klar, dass die Innovationspartnerschaft von Anfang an nur mit einem einzigen Unternehmen eingegangen werden kann und hierzu erforderliche Verhandlungen auch nur mit einem Unternehmen geführt werden können. Damit unterscheidet sich die Innovationspartnerschaft vom Verhandlungsverfahren und wettbewerblichen Dialog, in deren Rahmen die Verhandlungen bzw. der Dialog zwingend mit mehreren Unternehmen aufgenommen werden müssen.

Zu Absatz 8

Absatz 8 greift Absatz 1 auf und umschreibt den Inhalt der Forschungs- und Entwicklungsphase und der Leistungsphase näher. Absatz 8 Satz 2 dient der Umsetzung von Artikel 31 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Einteilung der Partnerschaft in Zwischenetappen. Absatz 8 Satz 3 setzt Artikel 31 Absatz 7 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 9

In Umsetzung von Artikel 31 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU stellt Absatz 9 klar, dass die Innovationspartnerschaft am Ende eines (zuvor vereinbarten) Entwicklungsabschnitts beendet werden bzw. die Zahl der Unternehmen reduziert werden kann. Da die Beendigung der Partnerschaft nach Zuschlagserteilung und Vertragsschluss erfolgt, stellt Absatz 9 klar, dass das Ende der Partnerschaft durch eine Kündigung herbeigeführt werden muss.

Zu Absatz 10

Absatz 10 bezieht sich auf die Leistungsphase und stellt klar, dass der Erwerb der entwickelten Liefer- oder Dienstleistung nur dann vom öffentlichen Auftraggeber geschuldet wird, wenn das bei Eingehung der Partnerschaft festgelegte Leistungsniveau und die Kostenobergrenze eingehalten werden. Damit wird Artikel 31 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

§ 20 (Angemessene Fristsetzung; Pflicht zur Fristverlängerung)

Alle bei den Verfahrensarten geregelten Fristen sind Mindestfristen und stellen damit die untere Grenze für die vom öffentlichen Auftraggeber festzusetzenden tatsächlichen Fristen dar. § 20 bestimmt in Umsetzung des Artikels 47 der Richtlinie 2014/24/EU, dass der öffentliche Auftraggeber bei der Festlegung aller Fristen im Vergabeverfahren sein Ermessen angemessen ausüben muss. Die Vorschrift enthält darüber hinaus auch Gebote zur Verlängerung der Frist.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt den Grundsatz, dass bei der Festlegung der Teilnahme- und Angebotsfristen die Komplexität des Auftrags und die Zeit für die Ausarbeitung der Angebote angemessen zu berücksichtigen sind. Daher werden die Fristen für einen komplexen Dienstleistungsauftrag, der ggf. konzeptionelle Inhalte umfasst, regelmäßig länger sein als die Fristen bei der Beschaffung marktgängiger Waren.

Zu Absatz 2

Absatz 2 enthält das Gebot zur Fristverlängerung, wenn die Angebote nur nach einer Ortbesichtigung und nach Einsichtnahme von Unterlagen beim öffentlichen Auftraggeber erstellt werden können. In diesen Fällen müssen alle interessierten Unternehmen unter gewöhnlichen Umständen Einsicht nehmen können.

Zu Absatz 3

Auch Absatz 3 enthält ein Fristverlängerungsgebot für die Fälle, in denen der öffentliche Auftraggeber wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen vornimmt oder zusätzliche Informationen des öffentlichen Auftraggebers von diesem nicht rechtzeitig zur Verfügung gestellt werden. Auch hier muss die Verlängerung angemessen sein im Hinblick auf die Bedeutung der Änderungen bzw. zusätzlichen Informationen für das Vergabeverfahren.

Unterabschnitt 2 (Besondere Methoden und Instrumente in Vergabeverfahren)

§ 21 (Rahmenvereinbarungen)

§ 21 trifft in Umsetzung von Artikel 33 der Richtlinie 2014/24/EU Regelungen für Rahmenvereinbarungen im Sinne des § 103 Absatz 5 GWB. Diese müssen als wesentliche Vertragsbestandteile den in Aussicht genommenen Preis, das in Aussicht stehende Vertragsvolumen sowie die Laufzeit enthalten. Konkrete Leistungspflichten werden erst durch den jeweiligen auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelauftrag begründet.

Zu Absatz 1

Nach Satz 1 erfolgt die Vergabe von Rahmenvereinbarungen nach den allgemeinen Regeln in den Verfahrensarten nach § 14 Absatz 1. Satz 2 schreibt vor, dass öffentliche Auftraggeber das voraussichtliche Auftragsvolumen so genau wie möglich ermitteln und bekanntgeben.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 dürfen die auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelaufträge nur zwischen dem öffentlichen Auftraggeber und dem Vertragspartner der Rahmenvereinbarung und unter Berücksichtigung der Bestimmungen in den Absätzen 2 bis 5 abgeschlossen werden. An den Bedingungen der Rahmenvereinbarung dürfen ohne erneute Auftragsbekanntmachung keine wesentlichen Änderungen vorgenommen werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 betrifft die Einzelauftragsvergabe bei Rahmenvereinbarungen mit nur einem Unternehmen. Satz 1 regelt das Verfahren, wenn die Rahmenvereinbarung abschließend sämtliche Bedingungen für die Vergabe der Einzelaufträge enthält. In diesem Fall erfolgt der Abruf der Einzelaufträge ohne besonderes Verfahren. Satz 2 regelt dagegen die Fälle, in denen die Rahmenvereinbarung nicht abschließend sämtliche Bedingungen für die Vergabe der Einzelaufträge enthält. Der öffentliche Auftraggeber konsultiert das Unternehmen in diesen Fällen in Textform und fordert es zur Vervollständigung seines Angebotes auf. Dabei darf von den Bedingungen der Rahmenvereinbarung nicht wesentlich abgewichen werden. Dem öffentlichen Auftraggeber steht es frei, das vervollständigte Angebot anzunehmen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 betrifft die Einzelauftragsvergabe bei Rahmenvereinbarungen mit mehreren Unternehmen.

Nach Nummer 1 erfolgt in den Fällen, in denen die Rahmenvereinbarung bereits alle Bedingungen für die Erbringung der Leistung sowie die objektiven Bedingungen für die Auswahl der Unternehmen enthält, die Vergabe nach den Bedingungen der Rahmenvereinbarung ohne erneutes Vergabeverfahren. Die Bedingungen für die Auswahl der Unternehmen sind bereits in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen mitzuteilen.

Nummer 2 regelt die Fälle, in denen der öffentliche Auftraggeber in der Rahmenvereinbarung sämtliche Bedingungen für die Erbringung der Leistung festgelegt hat, er sich in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen jedoch die Möglichkeit offen gehalten hat, die Vergabe der Einzelleistung nach Nummer 1 entsprechend der Bedingungen der Rahmenvereinbarung oder nach Nummer 3 mittels erneutem Vergabeverfahren zu beschaffen. In der Auftragsbekanntmachung sind die objektiven Kriterien zu nennen, nach denen der öffentliche Auftraggeber seine Entscheidung hierüber ausrichtet. Zudem ist in der Auftragsbekanntmachung festzulegen, welche Bedingungen der Rahmenvereinbarungen einem erneuten Vergabeverfahren unterliegen können. Diese Möglichkeit gilt auch für jedes Los einer Rahmenvereinbarung, sofern für das Los alle Bedingungen für die Erbringung der Leistung in der Rahmenvereinbarung festgelegt sind.

Nach Nummer 3 ist ein erneutes Vergabeverfahren unter den Unternehmen, die Vertragspartner der Rahmenvereinbarung sind, durchzuführen, wenn die Bedingungen für die Vergabe der Einzelaufträge nicht abschließend in der Rahmenvereinbarung geregelt worden sind.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 erfolgt die Vergabe von Einzelaufträgen in den Fällen des Absatz 4 Nummer 2 und 3 zu denselben Bedingungen wie der Abschluss der Rahmenvereinbarung, die erforderlichenfalls zu präzisieren sind, oder gegebenenfalls nach anderen, in der Auftragsbekanntmachung beziehungsweise den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung genannten Bedingungen nach dem in den Nummern 1 bis 4 genannten Verfahren.

Nach Nummer 1 sind die Unternehmen, die Vertragspartner der Rahmenvereinbarung sind, in Textform zu befragen, ob sie in der Lage sind, den Einzelauftrag auszuführen.

Nummer 2 bestimmt, dass der öffentliche Auftraggeber eine angemessene Frist zur Angebotsabgabe festlegen muss, die unter anderem die Komplexität des Auftragsgegenstandes sowie die Dauer der Angebotserstellung berücksichtigt.

Nach Nummer 3 sind die Angebote in Textform einzureichen. Ihr Inhalt ist bis zur Angebotsöffnung geheim zu halten.

Nach Nummer 4 erfolgt die Vergabe des Einzelauftrags an das Unternehmen, das aufgrund der in der Auftragsbekanntmachung und den Vergabeunterlagen für die Rahmenvereinbarung festgelegten Zuschlagskriterien das wirtschaftlichste Angebot abgegeben hat.

Zu Absatz 6

Nach Absatz 6 darf die Laufzeit von Rahmenvereinbarungen nicht mehr als vier Jahre betragen, es sei denn, der Gegenstand der Rahmenvereinbarung rechtfertigt eine längere Laufzeit.

§ 22 (Grundsätze für den Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 34 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und bestimmt, dass marktübliche Leistungen unter Nutzung eines dynamischen Beschaffungssystems beschafft werden können. Dabei muss es sich um solche Leistungen handeln, die, wenn sie allgemein auf dem Markt verfügbar sind, den Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers entsprechen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 34 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass bei der Auftragsvergabe über ein dynamisches Beschaffungssystem durch den öffentlichen Auftraggeber die Vorschriften für das nicht offene Verfahren zu befolgen sind.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 34 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um und bestimmt, dass zum Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems ausschließlich elektronische Mittel nach den §§ 9 ff. verwendet werden dürfen.

Absatz 3 stellt außerdem klar, dass auch auf ein nicht offenes Verfahren, im Rahmen dessen ein dynamisches Beschaffungssystem eingerichtet wird, die Vorschriften über den Einsatz elektronischer, alternativer elektronischer und anderer als elektronischer Mittel Anwendung finden, die Einrichtung eines dynamischen Beschaffungssystems der Anwendung der vorgenannten Vorschriften folglich nicht entgegensteht.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 34 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass ein dynamisches Beschaffungssystem jedem Unternehmen, das die jeweiligen Eignungskriterien erfüllt, über die gesamte Zeit seiner Einrichtung hinweg zur Verfügung steht. Außerdem darf die Zahl der zu einem dynamischen Beschaffungssystem zugelassenen Bewerber nicht begrenzt werden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 34 Absatz 9 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 23 (Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 34 Absatz 4 Buchstabe a und Absatz 8 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 34 Absatz 8 Satz 2 Buchstabe a und b der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 34 Absatz 4 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU um. Insbesondere sind in den Vergabeunterlagen Angaben zur Funktionsweise des dynamischen Beschaffungssystems, zu den verwendeten elektronischen Mitteln und zu den technischen Merkmalen der verwendeten Internetverbindung zu machen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 34 Absatz 4 Buchstabe c der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 34 Absatz 2 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 6

Absatz 6 setzt Artikel 34 Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 24 (Fristen beim Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme)

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt, dass bei der Durchführung eines dynamischen Beschaffungssystems die Bestimmungen der Absätze 2 bis 5 gelten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 34 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 34 Absatz 5 Unterabsatz 1 Satz 2 und 3, Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 34 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe b Satz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 34 Absatz 7 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 25 (Grundsätze für die Durchführung elektronischer Auktionen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 35 Absatz 1 Unterabsatz 3, Absatz 2 Unterabsatz 1 und 2, Absatz 5 Unterabsatz 1 und Unterabsatz 5 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Satz 1 regelt das Verhältnis zwischen der öffentlichen Auftragsvergabe im offenen Verfahren, im nicht offenen Verfahren oder im Verhandlungsverfahren und der Durchführung einer elektronischen Auktion und stellt klar, dass der jeweiligen Zuschlagserteilung eine elektronische Auktion vorangehen kann. Voraussetzung für die Durchführung einer elektronischen Auktion ist zudem, dass die Vergabeunterlagen hinreichend präzise gefasst werden können. Die zu beschaffende Leistung muss außerdem mithilfe automatischer Bewertungsmethoden eingestuft werden können. Folgerichtig werden durch Satz 2 der Vorschrift geistig-schöpferische Leistungen als Gegenstände einer elektronischen Auktion ausgeschlossen. Eine solche geistig-schöpferische Leistung ist beispielsweise die Planung und Gestaltung eines Bauwerkes. Satz 3 regelt, dass vor dem Beginn einer elektronischen Auktion alle eingegangenen Angebote erstmals und vollständig bewertet werden müssen. Bewertungsgrundlage sind die zuvor definierten und bekanntgemachten Zuschlagskriterien sowie deren jeweilige Gewichtung. Satz 4 regelt das Verhältnis zwischen der Einzelauftragsvergabe innerhalb einer Rahmenvereinbarung nach § 21 beziehungsweise zwischen einem erneuten Vergabeverfahren während der Laufzeit eines dynamischen Beschaffungssystems nach §§ 22 ff. und der Durchführung einer elektronischen Auktion und stellt klar, dass eine elektronische Auktion

durchgeführt werden kann. Satz 5 bestimmt, dass eine elektronische Auktion mehr als nur eine Auktionsphase umfassen kann. Umfasst eine elektronische Auktion mehrere Phasen, so folgen diese unmittelbar aufeinander.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 35 Absatz 1 Unterabsatz 2 2. Halbsatz und Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Satz 1 ergänzt § 120 Absatz 2 GWB und stellt klar, dass die eingegangenen Angebote nach der vollständigen ersten Bewertung aller Angebote automatisch in eine neue Rangfolge gebracht werden können, sofern dazu zuvor festgelegte Methoden genutzt werden und die fortlaufende Neubewertung mithilfe elektronischer Mittel vorgenommen wird. Satz 2 bestimmt, worauf die sich schrittweise wiederholende, elektronische Neubewertung aller eingegangenen Angebote beruht.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 35 Absatz 6 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Anhang VI Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass bei Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses oder bei Anwendung eines Kosten-Wirksamkeits-Ansatzes nur solche Angebotskomponenten, deren Inhalt sinnvoll in Zahlen abgebildet werden kann, zur Ermittlung der Neureihung von Angeboten, die an einer elektronischen Auktion teilnehmen, genutzt werden können.

§ 26 (Durchführung elektronischer Auktionen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 35 Absatz 4 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 35 Absatz 4 Satz 2 und Anhang VI Buchstabe b bis f der Richtlinie 2014/24/EU um.

Die relevanten Angaben nach Nummer 5 beziehen sich insbesondere auf die für die Durchführung einer elektronischen Auktion verwendeten elektronischen Mittel einschließlich der technischen Eigenschaften der verwendeten Internetverbindung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 35 Absatz 5 Unterabsatz 5 Satz 1 und Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Ob ein Angebot zulässig ist oder nicht, richtet sich nach den allgemeinen Regeln.

Die Aufforderung an die Bieter, an der elektronischen Auktion teilzunehmen, wird mithilfe elektronischer Mittel versandt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 35 Absatz 5 Unterabsatz 5 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 35 Absatz 7 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 6

Absatz 6 stellt in Übereinstimmung mit Artikel 35 Absatz 8 klar, dass die dort genannten Zeitpunkte beziehungsweise Zeiträume den Bietern zuvor bekanntgemacht werden müssen.

Zu Absatz 7

Absatz 7 setzt Artikel 35 Absatz 8 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 8

Absatz 8 setzt Artikel 35 Absatz 9 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 27 (Elektronische Kataloge)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 36 Absatz 1 Unterabsatz 1 und Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 36 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 36 Absatz 4 und Absatz 5 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 36 Absatz 5 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Unterabschnitt 3 (Vorbereitung des Vergabeverfahrens)

§ 28 (Markterkundung)

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 können öffentliche Auftraggeber Markterkundungen vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens durchführen. Diese Markterkundungen dürfen allerdings ausschließlich zur Vorbereitung eines Vergabeverfahrens oder zur Unterrichtung der Unternehmen über bestehende Auftragsvergabepläne und -anforderungen des öffentlichen Auftraggebers dienen.

Nach dem bisherigen § 2 EG Absatz 3 VOL/A war die Durchführung von Vergabeverfahren lediglich zur Markterkundung und zum Zwecke von Ertragsberechnungen unzulässig. Dahinter stand der Grundsatz, dass das Vergabeverfahren nicht zu vergabefremden Zwecken genutzt werden soll.

Von diesem Grundsatz weicht auch diese Vorschrift nicht ab. In Umsetzung des Artikels 40 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU wird klargestellt, dass eine Markterkundung vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens zum Zwecke der Planung und Durchführung eines Vergabeverfahrens zulässig ist. In vielen Fällen erscheint eine vorherige Markterkundung auch sinnvoll, um eine fundierte Leistungsbeschreibung auf einer realistischen Kalkulationsgrundlage erstellen zu können.

Zur Markterkundung kann der öffentliche Auftraggeber nach Artikel 40 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU beispielsweise den Rat von unabhängigen Sachverständigen oder Behörden oder von Marktteilnehmern einholen oder annehmen. Der Rat darf dabei nicht wettbewerbsverzerrend sein und nicht zu einem Verstoß gegen die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Transparenz führen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 2 EG Absatz 3 VOL/A in diese Vergabeverordnung. Die Vorschrift stellt klar, dass die Durchführung eines Vergabeverfahrens zur reinen Markterkundung oder zum Zwecke der Kosten- oder Preisermittlung, d. h. zu vergabefremden Zwecken, wie bisher unzulässig ist.

§ 29 (Vergabeunterlagen)

§ 29 ist an die Begriffsbestimmung der „Vergabeunterlagen“ in Artikel 2 Absatz 1 Nummer 13 der Richtlinie 2014/24/EU angelehnt, wobei die bisherige Terminologie der "Vergabeunterlagen" der VOL/A aufrecht erhalten werden soll. Während terminologisch die in der Richtlinie 2014/24/EU definierten „Vergabeunterlagen“ neben der Leistungsbeschreibung insb. auch die Auftragsbekanntmachung umfassen, stellt § 29 klar, dass dies bei den Vergabeunterlagen nicht der Fall ist.

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht dem früheren § 9 EG Absatz 1 VOL/A. Nach Satz 1 umfassen die Vergabeunterlagen alle Angaben, die notwendig sind, um Unternehmen eine Entscheidung über die Teilnahme an der Vergabe zu ermöglichen. Satz 2 zählt die Unterlagen auf, die regelmäßig Bestandteil der Vergabeunterlagen sind. Diese Aufzählung ist nicht abschließend.

Zu Nummer 1

Zu den Vergabeunterlagen zählen nach Nummer 1 das Anschreiben, die Aufforderung zur Angebotsabgabe oder zur Abgabe von Teilnahmeanträgen sowie Begleitschreiben für die Abgabe von den Bewerbern bzw. Bietern angeforderten Unterlagen.

Zu Nummer 2

Nach Nummer 2 zählt auch die Beschreibung der Einzelheiten der Verfahrensdurchführung (Bewerbungsbedingungen) zu den Vergabeunterlagen, sofern diese nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung genannt wurden.

Zu Nummer 3

Schließlich erwähnt Nummer 3 die Vertragsunterlagen, bestehend aus der Leistungsbeschreibung und den Vertragsbedingungen als regelmäßiger Bestandteil der Vergabeunterlagen.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 Satz 1 sind die Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Leistungen (VOL/B) grundsätzlich zum Vertragsgegenstand zu machen. Bei freiberuflichen Tätigkeiten sowie bei Tätigkeiten, die im Wettbewerb mit freiberuflich Tätigen erbracht werden, wird eine Ausnahme von der durch Absatz 2 Satz 1 begründeten Pflicht geregelt.

§ 30 (Aufteilung nach Losen)

§ 30 regelt in Ergänzung zu § 97 Absatz 4 GWB das in Artikel 46 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehene Verfahren bei der Unterteilung von Aufträgen in Lose.

Die Pflicht zur Losaufteilung geht in Einklang mit Artikel 46 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU über die in Artikel 46 der Richtlinie 2014/24/EU geforderte bloße Begründungspflicht zur Losaufteilung hinaus.

Ziel der Vorschrift ist es insbesondere, die Beteiligung von kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) am Vergabeverfahren zu erleichtern. Die öffentlichen Auftraggeber können dazu auch auf den Leitfaden für bewährte Verfahren zurückgreifen, der im Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen vom 25. Juni 2008 mit dem Titel „Europäischer Leitfaden für bewährte Verfahren zur Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen zu öffentlichen Aufträgen“ wiedergegeben ist (siehe Erwägungsgrund 78 der Richtlinie 2014/24/EU).

Bei der Bestimmung der mittelstandsgerechten Losgröße ist nicht alleine die KMU-Definition der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36) zugrunde zu legen, wie sie etwa für statistische Zwecke nach der Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen herangezogen wird. Bei der Bestimmung der Losgröße berücksichtigen die öffentlichen Auftraggeber vielmehr die Besonderheiten der jeweiligen Branche, der die Lieferung oder die zu erbringende Leistung überwiegend zuzurechnen ist. Zu diesem Zweck kann auf den „Leitfaden mittelstandsgerechte Teillosbildung“ (http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/J-L/leitfaden-mittelstandsgerechte-teillosbildung,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf) und auf das dazugehörige Excel-Berechnungstool (http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/Binaer/berechnungshilfe,property=blob,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.xls) zurückgegriffen werden.

Zu Absatz 1

In Umsetzung von Artikel 46 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU kann der öffentliche Auftraggeber nach Absatz 1 Satz 1 festlegen, für welche Anzahl von Lose die Angebote eingereicht werden dürfen. Nach Absatz 1 Satz 2 kann der öffentliche Auftraggeber die Zahl der Lose beschränken, für die ein einzelner Bieter den Zuschlag erhalten kann. Voraussetzung ist nach Artikel 46 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU eine Angabe in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung, wie sie in Absatz 2 vorgeschrieben ist.

Zu Absatz 2

In Umsetzung von Artikel 46 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU regelt Absatz 2 Satz 1, dass der öffentliche Auftraggeber die Zahl der Lose nach Absatz 1 Satz 2 nur beschränken kann, sofern die Höchstzahl der Lose pro Bieter in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbetätigung angegeben wurde. Absatz 2 Satz 2 setzt Artikel 46 Absatz 2 Unterabsatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und regelt die Anforderungen an die Angaben des öffentlichen Auftraggebers.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 wird von der Option in Artikel 46 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU Gebrauch gemacht.

§ 31 (Leistungsbeschreibung)

Die Leistungsbeschreibung nach § 31, der auf die Basisregelung in § 121 GWB Bezug nimmt, legt den vertraglich geschuldeten Leistungsumfang fest und stellt für Unternehmen die Grundlage für die Erstellung ihres Angebotes dar.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 42 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Dem Transparenzgrundsatz und Diskriminierungsverbot entsprechend, haben öffentliche Auftraggeber danach sicherzustellen, dass die Leistungsbeschreibung allen Bietern und Bewerbern den gleichen Zugang zum Vergabeverfahren gewährt. Mit diesem Grundsatz unvereinbar wäre beispielsweise eine Leistungsbeschreibung, die – ohne sachliche Notwendigkeit – auf ein bestimmtes Produkt eines bestimmten Unternehmens zugeschnitten ist und nur davon erfüllt werden kann. Zudem darf der öffentliche Auftraggeber die Öffnung des nationalen Beschaffungsmarktes für den Wettbewerb durch Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder aus anderen Staaten nicht in ungerechtfertigter Weise behindern.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht inhaltlich Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht dem bisherigen § 8 EG Absatz 2 VOL/A. Nach Satz 1 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes entsprechend der nachfolgenden Aufzählung zu formulieren.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen oder einer Beschreibung der zu lösenden Aufgabe zu beschreiben, die jeweils so genau zu fassen sind, dass sie ein klares Bild vom Auftragsgegenstand vermitteln und dem öffentlichen Auftraggeber die Erteilung des Zuschlags ermöglichen. Die Vorgabe, dass „hinreichend vergleichbare“ Angebote erwartet werden können, darf nicht dahingehend missverstanden werden, dass Angebote mit innovativen Ansätzen nicht gewünscht sind. Es liegt im Wesen der Innovation, dass die Vergleichbarkeit mit herkömmlichen Ansätzen erschwert ist.

Zu Nummer 2

Nach Nummer 2 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes unter Bezugnahme auf die im Anlage 1 definierten technischen Anforderungen in der Rangfolge nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden (Buchstabe a), europäische technische Bewertungen (Buchstabe b), gemeinsame technische Spezifikationen (Buchstabe c), internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurden (Buchstabe d) oder, falls solche Normen und Spezifikationen fehlen, nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauwerken und den Einsatz von Produkten (Buchstabe e) zu beschreiben. Anlage 1 entspricht dabei Anhang VII der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes durch eine Kombination der Nummern 1 und 2 zu beschreiben. Nach Buchstabe a entweder in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen unter Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 als Mittel zur Vermutung der Konformität mit diesen Leistungs- und Funktionsanforderungen oder nach Buchstabe b mit Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 hinsichtlich bestimmter Merkmale und mit Bezugnahme auf die Leistungs- und Funktionsanforderungen gemäß Nummer 1 hinsichtlich anderer Merkmale.

Satz 2 setzt Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe b Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach muss jede Bezugnahme auf eine Anforderung nach Nummer 2 Buchstabe a bis e durch den Zusatz „oder gleichwertig“ ergänzt werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt die Bestimmung in Artikel 42 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und stellt klar, dass bei der Leistungsbeschreibung auch zusätzliche Kriterien wie etwa soziale, umweltbezogene und qualitative Aspekte Berücksichtigung finden können. Die vom öffentlichen Auftraggeber vorgegebenen Merkmale des Auftragsgegenstandes können auch auf den Prozess oder die Methode zur Produktion beziehungsweise der darüber hinaus angeforderten Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus des Auftragsgegenstandes beziehen. Dabei wird klargestellt, dass ein Auftragsbezug auch dann angenommen werden kann, wenn derartige Faktoren kein materieller Bestandteil der Leistung sind. Damit sind Vorgaben zu bestimmten Umständen der Herstellung von Lieferleistungen – wie etwa die Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen entlang der Produktionskette – bereits auf Ebene der Leistungsbeschreibung möglich.

Allerdings müssen die genannten Merkmale einen Auftragsbezug aufweisen und dürften nicht außer Verhältnis zum Auftragswert und dem Beschaffungsziel des Auftrags stehen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 42 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU und stellt klar, dass der öffentliche Auftraggeber auch die Übertragung gewerblicher Schutzrechte oder die Einräumung von Nutzungsrechten verlangen kann, wenn dies zur Leistungserbringung erforderlich ist.

Zu Absatz 5

In § 121 Absatz 2 GWB ist bereits geregelt, dass der öffentliche Auftraggeber Kriterien der Barrierefreiheit außer in ordnungsgemäß begründeten Fällen zwingend berücksichtigen und in der Leistungsbeschreibung vorgeben muss. In Umsetzung von Artikel 42 Absatz 1 Unterabsatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU enthält Absatz 5 hierzu ergänzende Pflichten des öffentlichen Auftraggebers.

Zu Absatz 6

Absatz 6 dient der Umsetzung von Artikel 42 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht den früheren § 8 EG Absatz 7 VOL/A und § 6 Absatz 7 VOF.

Die Verpflichtung des öffentlichen Auftraggebers zur produktneutralen Ausschreibung in Satz 1 ist Ausfluss des Wettbewerbsgrundsatzes. Die Leistungsbeschreibung darf grundsätzlich nicht zu einer ungerechtfertigten Begünstigungen oder dem Ausschluss von bestimmten Unternehmen oder Produkten führen. Deshalb darf in der Leistungsbeschreibung nicht auf eine bestimmte Herstellung, eine bestimmte Herkunft, besondere Verfahren oder Marken, Patente, Typen, einen bestimmten Ursprung oder eine bestimmte Produktion Bezug genommen werden. Allerdings lässt Satz 1 eine Ausnahme vom Grundsatz der Produktneutralität zu, wenn diese durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt ist. Einschränkungen, die aus der Definition des Beschaffungsgegenstandes resultieren, sind grundsätzlich hinzunehmen.

Satz 2 regelt den zweiten Ausnahmetatbestand vom Gebot der Produktneutralität. Danach ist eine Produktangabe ausnahmsweise zulässig, wenn dadurch eine verständlichere Beschreibung des Auftragsgegenstands möglich ist; gleichzeitig dürfen aber auch Alternativprodukte angeboten werden.

§ 32 (Technische Anforderungen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 42 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht dem bisherigen § 8 EG Absatz 3 VOL/A. Weist der Bieter in seinem Angebot nach, dass die von ihm angebotene Leistung den technischen Anforderungen entspricht, darf der öffentliche Auftraggeber das Angebot nicht ausschließen. Verwendet der öffentliche Auftraggeber als technische Anforderungen die Verwendung von Normen nach § 31 Absatz 2 Nummer 2, muss sich der Nachweis des Bieter darauf beziehen, dass die vorgeschlagene Lösung den technischen Anforderungen, auf die Bezug genommen wurde, gleichermaßen entspricht. Der Bieter hat diesen Nachweis in seinem Angebot zu führen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 setzt die Bestimmung in Artikel 42 Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und entspricht dem bisherige § 8 EG Absatz 4 VOL/A. Verwendet der öffentliche Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung Leistungs- und Funktionsanforderungen nach § 31 Absatz 2 Nummer 1, darf er ein Angebot nicht mit der Begründung ablehnen, dass die angebotene Leistung nicht den in Nummer 1 bis 5 genannten Anforderung entspreche, wenn diese Anforderungen die von ihm geforderten Leistungs- und Funktionsanforderungen betreffen.

Satz 2 entspricht Artikel 42 Absatz 6 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Der Bieter muss in seinem Angebot nachweisen, dass die den in Nummer 1 bis 5 genannten Vorschriften entsprechende Leistung den Funktions- und Leistungsanforderungen des öffentlichen Auftraggebers entspricht. Als geeignetes Mittel kann eine technische Beschreibung des Herstellers oder ein Prüfbericht einer anerkannten Stelle gelten.

§ 33 (Nachweisführung durch Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen)

§ 33 dient der Umsetzung von Artikel 44 der Richtlinie 2014/24/EU. Grundsätzlich hat der Bieter durch geeignete Mittel und Unterlagen zu belegen, dass sein Angebot den gewünschten Merkmalen der Leistung und den sonstigen Anforderungen der Leistungsbeschreibung entspricht. Die §§ 33 und 34 enthalten in diesem Zusammenhang die klarstellende Einschränkung, dass der öffentliche Auftraggeber auch vorgeben kann, dass die Nachweisführung

zwingend über die Vorlage von Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen oder von Gütezeichen zu erfolgen hat. In diesen Fällen ist das Unternehmen gehalten, den geforderten Beleg vorzulegen; es kann sich nur in Ausnahmefällen auf alternative Nachweismöglichkeiten wie z. B. technische Dossiers oder Prüfberichte einer anerkannten Stelle berufen.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 Satz 1 können öffentliche Auftraggeber den Wirtschaftsteilnehmern vorschreiben, einen Testbericht einer Konformitätsbewertungsstelle oder eine von dieser ausgegebenen Zertifizierung als Beleg für die Konformität des Angebotes mit den in der Leistungsbeschreibung geforderten technischen Anforderungen beizubringen.

Nach Satz 2 hat der öffentliche Auftraggeber auch die Bescheinigungen anderer gleichwertiger Konformitätsbewertungsstellen zu akzeptieren, wenn er die Bescheinigung einer bestimmten Konformitätsbewertungsstelle verlangt.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 Satz 1 hat der öffentliche Auftraggeber auch andere als die in Absatz 1 genannten Unterlagen, beispielsweise ein technisches Dossier des Herstellers, zuzulassen. Voraussetzung ist, dass das Unternehmen keinen Zugang zu den in Absatz 1 genannten Belegen hatte oder er es nicht zu vertreten hatte, dass er diesen Beleg nicht innerhalb der vorgegebenen Fristen einholen konnte.

Satz 2 bestimmt, dass das Unternehmen zu belegen hat, dass die von ihm angebotene Leistung die in den technischen Anforderungen festgelegten Kriterien erfüllt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich Artikel 44 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU.

§ 34 (Nachweisführung durch Gütezeichen)

§ 34 dient der Umsetzung von Artikel 43 der Richtlinie 2014/24/EU. Mit der Richtlinie wird die Möglichkeit der Nachweisführung durch Gütezeichen erstmalig ausdrücklich eingeführt und die sog. "Max-Havelaar-Rechtsprechung" des EuGH in Teilen kodifiziert. Da der öffentliche Auftraggeber den Wettbewerb durch die zwingende Vorgabe bestimmter Gütezeichen erheblich einschränken kann, knüpft Artikel 43 der Richtlinie 2014/24/EU an deren Verwendung strenge Voraussetzungen. Diese Voraussetzungen sind § 34 nachgebildet.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 können öffentliche Auftraggeber ein bestimmtes Gütezeichen als Beleg dafür verlangen, dass die Liefer- oder Dienstleistung den in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, sofern die in den Absätzen 2 bis 5 genannten Bedingungen erfüllt sind.

Zu Absatz 2

Absatz 2 nennt die Bedingungen, die ein Gütezeichen erfüllen muss.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 müssen ausnahmslos alle Anforderungen des Gütezeichens für die Bestimmung der Leistung geeignet sein und mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen.

Zu Nummer 2

Nummer 2 legt fest, dass die Anforderungen an das Gütezeichen auf objektiven nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien beruhen müssen.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 muss das Gütezeichen im Rahmen eines offenen und transparenten Verfahrens eingeführt worden sein, an dem alle relevanten, interessierten Kreise wie staatliche Stellen, Verbraucher, Sozialpartner, Hersteller, Händler und Nichtregierungsorganisationen teilnehmen konnten.

Zu Nummer 4

Nummer 4 sieht vor, dass das Gütezeichen und seine Anforderungen allen Betroffenen zugänglich sind, etwa durch die Veröffentlichung der Anforderungen im Internet.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 müssen die Anforderungen an die Gütezeichen von einem Dritten festgelegt worden sein, auf den das das Gütezeichen beantragende Unternehmen keinen maßgeblichen Einfluss ausüben kann.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich der Regelung in Artikel 43 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Verlangt der öffentliche Auftraggeber nicht, dass alle Anforderungen des Gütezeichens erfüllt werden, muss er angeben, welche Anforderungen gemeint sind und diese konkret benennen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht bis auf redaktionelle Änderungen Artikel 43 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU, wonach öffentliche Auftraggeber, die ein bestimmtes Gütezeichen fordern, alle andere Gütezeichen akzeptieren müssen, die bestätigen, dass die Lieferung oder Dienstleistung gleichwertige Gütezeichen-Anforderungen erfüllen. Dies gilt insbesondere für Gütezeichen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellt wurden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 43 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach muss ein öffentlicher Auftraggeber andere Belege als die geforderten Gütezeichen akzeptieren, wenn ein Wirtschaftsteilnehmer aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, nachweislich keine Möglichkeit hatte, das vom öffentlichen Auftraggeber geforderte oder ein gleichwertiges Gütezeichen innerhalb einer angemessenen Fristen zu erlangen. Der Wirtschaftsteilnehmer muss jedoch nachweisen, dass die von ihm zu erbringende Leistung die Anforderungen des geforderten Gütezeichens oder die vom öffentlichen Auftraggeber angegebenen spezifischen Anforderungen erfüllt. Eine reine Eigenerklärung des Bieters, die die – nicht weiter belegte – Versicherung enthält, die angebotene Leistung entspräche den Kriterien des Gütezeichens, ist in diesem Zusammenhang jedoch nicht als ausreichend anzusehen.

§ 35 (Nebenangebote)

§ 35 setzt Artikel 45 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 45 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Der öffentliche Auftraggeber kann danach Nebenangebote zulassen oder verlangen. Aufgrund der Bedeutung von Innovationen für die öffentliche Auftragsvergabe sollten Nebenangebote so oft wie möglich zugelassen werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt in Umsetzung von Artikel 45 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU die Anforderungen für den Fall, dass der öffentliche Auftraggeber Nebenangebote zulässt oder vorschreibt.

Insbesondere muss der öffentliche Auftraggeber die Mindestanforderungen für Nebenangebote definieren. Die für Nebenangebote vorzugebenden Mindestanforderungen brauchen dabei im Allgemeinen nicht alle Details der Ausführung zu erfassen, sondern dürfen Spielraum für eine hinreichend große Variationsbreite in der Ausarbeitung von Alternativvorschlägen lassen und sich darauf beschränken, den Bietern, abgesehen von technischen Spezifikationen, in allgemeinerer Form den Standard und die wesentlichen Merkmale zu vermitteln, die eine Alternativausführung aufweisen muss.

Über die Erfüllung der Mindestanforderungen hinaus müssen Nebenangebote nicht mit dem "Amtsvorschlag" gleichwertig sein. Eine allgemeine Gleichwertigkeitsprüfung, für die es keine benannten Bezugspunkte gibt, genügt nicht den Anforderungen an ein transparentes Verfahren.

Die Vorschrift stellt ferner klar, dass Nebenangebote auch dann zulässig sind und gewertet werden dürfen, wenn der Preis alleiniges Zuschlagskriterium ist. Unabhängig davon liegt jedoch die Festlegung aussagekräftiger, auf den jeweiligen Auftragsgegenstand und den mit ihm zu deckenden Bedarf zugeschnittener Zuschlagskriterien durch den öffentlichen Auftraggeber nahe. Auf diese Weise kann eingeschätzt werden, ob ein preislich günstigeres Nebenangebot mit einem solchen Abstand hinter der Qualität eines dem Amtsvorschlag entsprechenden Hauptangebots zurückbleibt, dass es nicht als das wirtschaftlichste Angebot bewertet werden kann. Ist der Preis als alleiniges Zuschlagskriterium vorgesehen, sollten die Mindestanforderungen besonders sorgfältig festgelegt werden.

Der öffentliche Auftraggeber muss ferner vorgeben, auf welche Art und Weise Nebenangebote einzureichen sind. Dabei kann er insbesondere vorschreiben, dass Nebenangebote nur zugelassen sind, sofern auch ein Hauptangebot eingereicht wird.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 wird Artikel 45 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt.

§ 36 (Unteraufträge)

§ 36 dient der Umsetzung von Artikel 71 der Richtlinie 2014/24/EU. Im Rahmen der Unterauftragsvergabe wird der gesamte oder ein Teil des Auftrags auf eine dritte Person übertragen. Die Unterauftragsvergabe, bei der die Erbringung von Teilen der Leistung durch den Auftragnehmer auf einen Unterauftragnehmer übertragen wird, ist von der Eignungsleihe nach § 47 zu unterscheiden, bei der sich ein Bieter auf die Eignung Dritter berufen kann, ohne dass dieser zwingend zugleich als Nachunternehmer mit einem Teil der Leistungserbringung beauftragt werden muss.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 71 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Nach Satz 1 können die öffentlichen Auftraggeber die Unternehmen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen dazu auffordern, bei Angebotsabgabe den Auftragsteil, den sie an Dritte zu vergeben gedenken, sowie die vorgesehenen Nachunternehmer anzugeben, sofern ihnen dies im Zeitpunkt der Angebotsabgabe bereits zumutbar ist. Satz 2 trägt dem Umstand Rechnung, dass der öffentliche Auftraggeber die in Absatz 5 geregelte Überprüfung des Nachunternehmers nur dann vornehmen kann, wenn ihm dieser vor Zuschlagserteilung genannt wurde und ihm die entsprechenden Nachweise, wie beispielsweise die Verpflichtungserklärung des Nachunternehmers gegenüber dem Hauptauftragnehmer, vorliegen. Das Verlangen des öffentlichen Auftraggebers ist unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit jedoch auf solche Unternehmen beschränkt, die in die engere Auswahlentscheidung kommen. Satz 4 stellt klar, dass in den Fällen, in denen sowohl eine Unterauftragsvergabe als auch eine Eignungsleihe vorliegen, neben § 36 auch § 47 anwendbar ist, insbesondere im Hinblick auf die Prüfung der Eignung des dritten Unternehmens.

Zu Absatz 2

Mit Absatz 2 wird die Bestimmung in Artikel 71 Absatz 4 der Richtlinien 2014/24/EU umgesetzt, wonach klargestellt wird, dass die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber von Absatz 1 unberührt bleibt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich der Regelung in Artikel 71 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU, wonach der öffentliche Auftraggeber in bestimmten Fällen Mitteilungspflichten des Hauptauftragnehmers in seine Vertragsbedingungen aufzunehmen hat.

In Bezug auf Dienstleistungen, die in einer Einrichtung des öffentlichen Auftraggebers unter dessen direkter Aufsicht zu leisten sind, ist der öffentliche Auftraggeber nach Satz 1 verpflichtet in den Auftragsbedingungen vorzuschreiben, dass der Hauptauftragnehmer ihm spätestens zum Beginn der Auftragsdurchführung den Namen, die Kontaktdaten und die gesetzlichen Vertreter seiner Unterauftragnehmer sowie jede weitere Änderung auf der Ebene der Unterauftragnehmer mitteilt. Nach den Sätzen 2 und 3 steht es dem öffentlichen Auftraggeber frei, diese Mitteilungspflichten durch die Vertragsbedingungen auch in den dort genannten Fällen vorzuschreiben.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt die Regelung in Artikel 71 Absatz 1 und 6 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach haben alle Unterauftragnehmer – gleich auf welcher Stufe der Unterauftragsvergabe sie eingesetzt werden – bei der Ausführung des Auftrags die Vorgaben des § 128 Absatz 1 GWB zu beachten.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 Satz 1 hat der öffentliche Auftraggeber den Nachunternehmer vor Zuschlagserteilung auf das Vorliegen von Ausschlussgründen zu überprüfen. Dies umfasst die Ausschlussgründe nach den §§ 123 und 124 GWB sowie die Eignung des Nachunternehmers. Die Vorlage einer Eigenerklärung durch den Auftragnehmer hinsichtlich seines bzw. seiner Nachunternehmer kann ausreichend sein. Bei der Prüfung ist § 48, insb. auch die Möglichkeit zur Vorlage einer Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung zu berücksichtigen. Nach Satz 2 verlangen öffentliche Auftraggeber beim Vorliegen zwingender Ausschlussgründe nach § 123 GWB die Ersetzung des Unter-

auftragnehmers. Nach den Sätzen 4 und 5 können die öffentlichen Auftraggeber beim Vorliegen fakultativer Ausschlussgründe nach § 124 GWB verlangen, dass der betreffende Nachunternehmer innerhalb einer angemessenen Frist ersetzt wird.

Unterabschnitt 4 (Veröffentlichungen, Transparenz)

Die Bekanntmachungsvorschriften entsprechen inhaltlich den Artikeln 48 bis 52 der Richtlinie 2014/24/EU. Sie sind Ausdruck des im Vergaberecht geltenden Transparenzgrundsatzes und dienen der Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Wettbewerbs.

§ 37 (Auftragsbekanntmachung; Beschafferprofil)

Die Durchführung eines Vergabeverfahrens ist grundsätzlich europaweit bekanntzumachen. Der in der Richtlinie 2014/24/EU verwendete Begriff des „Aufrufs zum Wettbewerb“ wird im deutschen Recht nicht übernommen, sodass diese Begriffsebene ersatzlos entfällt. Dem liegt die Tatsache zugrunde, dass Missverständnissen vorgebeugt werden soll, weil die deutsche Sprache anders als die englische nicht mehrere Worte für den Begriff des Wettbewerbs kennt. Im deutschen Vergaberecht wird der Begriff des Wettbewerbs bereits in § 103 Absatz 6 GWB als Planungswettbewerb beziehungsweise Auslobungsverfahren legal definiert. Zudem hat sich der Ausdruck „Teilnahmewettbewerb“ für die erste Stufe im nicht offenen Verfahren, dem Verhandlungsverfahren, dem wettbewerblichen Dialog und der Innovationspartnerschaft etabliert.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 49, Artikel 26 Absatz 5 Unterabsatz 1 und Artikel 32 der Richtlinie 2014/24/EU. Danach werden Vergabeverfahren unabhängig von der gewählten Verfahrensart grundsätzlich durch eine Auftragsbekanntmachung in Gang gesetzt. Dies soll Transparenz, Gleichbehandlung und Wettbewerb gewährleisten. Ausnahmen vom Bekanntmachungsgrundsatz bilden lediglich Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb nach § 17 Absatz 5 und die Fälle nach § 38 Absatz 4, in denen die Vorinformation eine Auftragsbekanntmachung entbehrlich werden lässt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 50 Absatz 1 Unterabsatz 2 und Artikel 51 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Die Auftragsbekanntmachung muss die Informationen nach Anhang V Teil C der Richtlinie 2014/24/EU enthalten und in der Form des im Anhang II der Durchführungsverordnung (EU) 2015/1986 der Europäischen Kommission zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge enthaltenen Musters erstellt werden.

Zu Absatz 3

Zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes schreibt Absatz 3 vor, dass die öffentlichen Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung die zuständige Vergabekammer als Nachprüfungsbehörde benennen müssen. Dies folgt aus Anhang V Teil C Nummer 25 der Richtlinie 2014/24/EU. Unter Umständen können auch mehrere Nachprüfungsbehörden zuständig sein; dann sind alle zuständigen Nachprüfungsbehörden zu nennen. Die zuständige Vergabekammer ergibt sich aus den §§ 156 und 158 GWB.

Zu Absatz 4

Absatz 4 ist an Artikel 48 Absatz 1 Satz 3 in Verbindung mit Anhang VIII Nummer 2 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU angelehnt. Öffentliche Auftraggeber haben danach die Möglichkeit, ein Beschafferprofil im Internet einzurichten, in dem eine Vorinformation nach § 38 Absatz 1 oder andere für die Auftragsvergabe relevante Informationen, beispielsweise die Kontaktdaten des öffentlichen Auftraggebers, veröffentlicht werden können. Um eine diskriminierungsfreie Vergabe sicherzustellen, muss bei Veröffentlichungen im Beschafferprofil jedoch § 40 Absatz 3 berücksichtigt werden.

§ 38 (Vorinformation)

§ 38 entspricht Artikel 48 der Richtlinie 2014/24/EU. Die Vorinformation dient der frühzeitigen Information des Marktes über eine beabsichtigte Auftragsvergabe. Zudem ermöglicht sie die Verkürzung der Angebotsfristen im offenen, im nicht offenen Verfahren und im Verhandlungsverfahren. Unter bestimmten Umständen kann sie auch eine spätere Auftragsbekanntmachung entfallen lassen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht abgesehen von redaktionellen Änderungen Artikel 48 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Satz 1 bestimmt, dass öffentliche Auftraggeber eine beabsichtigte Auftragsvergabe mittels Vorinformation anzeigen können. Die Vorinformation dient der frühzeitigen Information von interessierten Unternehmen. Dabei ist es den öffentlichen Auftraggebern freigestellt, eine Vorinformation zu veröffentlichen. Die Vorinformation begründet keine Verpflichtung für die öffentlichen Auftraggeber, die dort genannten Leistungen tatsächlich auszuschreiben. Dabei muss die Vorinformation unabhängig davon, ob die Veröffentlichung über das Beschafferprofil oder das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erfolgt, die Angaben nach Anhang V Teil B Abschnitt I der Richtlinie 2014/24/EU enthalten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht inhaltlich Artikel 48 Absatz 1 Satz 3 bis 5 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt, in welcher Form die Veröffentlichung der Vorinformation zu erfolgen hat.

Nach Satz 1 kann der öffentlichen Auftraggeber die Vorinformation entweder nach dem im Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union schicken oder in seinem Beschafferprofil nach § 37 Absatz 4 veröffentlichen.

Veröffentlichen die öffentlichen Auftraggeber die Vorinformation in ihrem Beschafferprofil, besagt Satz 2, dass die öffentlichen Auftraggeber dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union eine Mitteilung nach dem im Anhang VIII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster zukommen lassen müssen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 27 Absatz 2, 28 Absatz 3 und 29 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU. Wollen die öffentlichen Auftraggeber die regelmäßigen Angebotsfristen im offenen Verfahren nach § 15 Absatz 2 auf 15 Tage oder im nicht offenen Verfahren nach § 16 Absatz 5 und im Verhandlungsverfahren nach § 17 Absatz 6 auf zehn Tage verkürzen, ist die Veröffentlichung einer Vorinformation über das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union abweichend von Absatz 1 verpflichtend. Dabei darf es sich nicht um eine Vorinformation nach Absatz 4 handeln und es müssen die nachfolgenden Kriterien kumulativ erfüllt sein:

Zu Nummer 1

Die Vorinformation muss alle nach Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthalten, soweit diese zum Zeitpunkt ihrer Veröffentlichung vorlagen.

Zu Nummer 2

Die Vorinformation wurde zwischen 35 Tagen und 12 Monaten vor dem Tag der Absendung der Auftragsbekanntmachung übermittelt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 48 Absatz 2 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach kann die Vorinformation eine Auftragsbekanntmachung unter bestimmten Voraussetzungen entbehrlich werden lassen. Absatz 4 findet jedoch keine Anwendung auf oberste Bundesbehörden.

Nach Satz 1 kann eine Vorinformation die Auftragsbekanntmachung abweichend von § 37 Absatz 1 entfallen lassen, wenn es sich um ein nicht offenes Verfahren oder ein Verhandlungsverfahren handelt und die nachfolgenden Voraussetzungen kumulativ vorliegen.

Zu Nummer 1

Die Vorinformation muss die zu vergebene Liefer- oder Dienstleistung benennen.

Zu Nummer 2

In der Vorinformation muss darauf hingewiesen werden, dass der Auftrag im nicht offenen Verfahren oder im Verhandlungsverfahren ohne gesonderte Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung vergeben wird.

Zu Nummer 3

Die Vorinformation muss eine Aufforderung an die interessierten Unternehmen enthalten, ihr Interesse gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber zu bekunden (Interessensbekundung).

Zu Nummer 4

Die Vorinformation muss dabei dem im Anhang I der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 in der jeweils geltenden Fassung enthaltenen Muster entsprechen.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 kann die Vorinformation nur dann eine spätere Auftragsbekanntmachung entfallen lassen, wenn sie mindestens 35 Tage vor und maximal 12 Monate vor der Aufforderung zur Interessensbestätigung veröffentlicht wird.

Satz 2 setzt Artikel 48 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und besagt, dass die Vorinformationen, die eine Auftragsbekanntmachung entbehrlich macht, über das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht werden muss. Die Veröffentlichung auf dem Beschafferprofil darf dagegen nur zusätzlich erfolgen.

Zu Absatz 5

Absatz 5 beschreibt, wie der öffentliche Auftraggeber weiter zu verfahren hat, wenn er eine Vorinformation veröffentlicht hat und auf eine zusätzliche Auftragsbekanntmachung verzichten will: Zunächst sind die Unternehmen am Zuge, die ihr Interesse an der Teilnahme am weiteren Verfahren bekunden und eine sog. Interessensbekundung übermitteln müssen. Alle diese Unternehmen werden sodann vom öffentlichen Auftraggeber zur Bestätigung ihres Interesses aufgefordert (Aufforderung zur Interessensbestätigung). Mit dieser Aufforderung seitens des öffentlichen Auftraggebers wird der Teilnahmewettbewerb beim nicht offenen Verfahren und Verhandlungsverfahren eingeleitet. Mit ihrer Interessensbestätigung übermitteln die Unternehmen gleichzeitig auch die (in der Vorinformation bereits veröffentlichten und vom Auftraggeber geforderten) Informationen für die Prüfung ihrer Eignung. Im Übrigen enthält die Aufforderung zur Interessensbestätigung die in § 52 Absatz 3 genannten Angaben. Die Frist für den Eingang der Interessensbestätigung beträgt 30 Tage.

Zu Absatz 6

Absatz 6 dient der Umsetzung von Artikel 48 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU. Danach beträgt der von der Vorinformation abgedeckte Zeitraum 12 Monate ab dem Datum der Übermittlung der Vorinformation zur Veröffentlichung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union. Die Benennung eines solchen Zeitraums wurde erforderlich, weil die Veröffentlichung der Vorinformation abweichend zu früheren Regelungen nicht mehr an den Beginn des Haushaltsjahres geknüpft ist.

§ 39 (Vergabebekanntmachung; Bekanntmachung über Auftragsänderungen)

§ 39 dient der Umsetzung von Artikel 50 der Richtlinie 2014/24/EU. Öffentliche Auftraggeber sind danach verpflichtet, mittels Vergabebekanntmachung über vergebene Aufträge und deren Ergebnisse zu informieren. Auch über Änderungen von öffentlichen Aufträgen muss informiert werden. Die Vorschriften dienen der Transparenz und Marktbeobachtung.

Zu Absatz 1

Die Bestimmung des Absatzes 1 entspricht inhaltlich Artikel 50 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Danach hat ein öffentlicher Auftraggeber 30 Tage nach Auftragsvergabe beziehungsweise Abschluss einer Rahmenvereinbarung eine Vergabebekanntmachung mit den Ergebnissen der Vergabe an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu übermitteln.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 hat die Übermittlung in der Form des im Anhang III der in § 37 Absatz 2 genannten Verordnung (EU) enthaltenen Standardformulars zu erfolgen.

Zu Absatz 3

Die Regelung in Absatz 3 setzt Artikel 50 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und schreibt vor, dass die Vergabebekanntmachung in den Fällen, in denen eine Vorinformation nach § 38 Absatz 4 vorliegt, einen entsprechenden Hinweis enthalten muss, wenn der öffentliche Auftraggeber während des zwölfmonatigen Zeitraums, der von der Vorinformation abgedeckt ist, keine weitere Vergabe vornehmen wird. Die Regelung ist Ausfluss des Transparenzgrundsatzes und soll die Planungssicherheit bei interessierten Unternehmen erhöhen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 50 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht inhaltlich dem früheren § 23 EG Absatz 3 und 4 VOL/A.

Nach Satz 1 umfasst die Vergabebekanntmachung bei Rahmenvereinbarungen den Abschluss der Rahmenvereinbarung, aber nicht der Einzelaufträge, die aufgrund der Rahmenvereinbarung vergeben wurden.

Nach Satz 2 können öffentliche Auftraggeber bei Aufträgen, die im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems vergebenen wurden, die zu veröffentlichenden Einzelaufträge in einer quartalsweisen Zusammenstellung bündeln. In diesem Fall ist die Zusammenstellung spätestens 30 Tage nach Quartalsende an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu versenden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt inhaltlich die Regelung in Artikel 72 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und betrifft die in § 132 GWB geregelte Auftragsänderung während der Vertragslaufzeit. Auftragsänderungen nach § 132 Absatz 5 in Verbindung mit § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 GWB müssen die Informationen nach Anhang V Teil G der Richtlinie 2014/24/EU enthalten und in der Form des im Anhang XVII der in § 37 Absatz 2 genannten Verordnung (EU) in der jeweiligen Fassung enthaltenen Musters erstellt werden.

Zu Absatz 6

Absatz 6 entspricht inhaltlich Artikel 50 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht den früheren § 23 EG Absatz 1 Satz 2 VOL/A und § 14 Absatz 3 VOF. Nach Absatz 6 sind bestimmte Angaben über die Auftragsvergabe von den Bekanntmachungspflichten über die Auftragserteilung ausgenommen.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 müssen öffentliche Auftraggeber bestimmte Angaben nicht veröffentlichen, wenn die Weitergabe dieser Angaben den Gesetzesvollzug vereiteln würde.

Zu Nummer 2

Nummer 2 sieht eine Ausnahme von der Bekanntmachungspflicht vor, wenn die Weitergabe bestimmter Angaben dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen würde.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 kann von der Weitergabe bestimmter Angaben im Rahmen der Vergabebekanntmachung abgesehen werden, wenn diese den berechtigten geschäftlichen Interessen eines Unternehmens schaden würde.

Zu Nummer 4

Nummer 4 räumt eine Ausnahme von der Bekanntmachungspflicht ein, soweit bestimmte Angaben den lauteren Wettbewerb zwischen den Unternehmen beeinträchtigen würden.

§ 40 (Veröffentlichung von Bekanntmachungen)

§ 40 dient der Umsetzung der Artikel 51 und 52 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Modalitäten der Veröffentlichung der Bekanntmachungen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 51 Absatz 2 Satz 1 und Absatz 5 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Öffentliche Auftraggeber müssen für die Übermittlung öffentlicher Aufträge an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union elektronische Mittel verwenden. Für die Bekanntmachung sind die Standardformulare der Europäischen Kommission nach dem entsprechenden Anhang der Verordnung (EU) 2015/1986 der Kommission zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge in der jeweils geltenden Fassung zu verwenden. Die verwendeten elektronischen Mittel müssen über eine Funktion verfügen, die es öffentlichen Auftraggebern erlaubt, das Datum der Übersendung eines Bekanntmachungsformulars an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu ermitteln und zu speichern, sodass es gegebenenfalls im späteren Verlauf eines öffentlichen Vergabeverfahrens, beispielsweise wenn die Rechtmäßigkeit eines öffentlichen Vergabeverfahren angegriffen wird, nachgewiesen werden kann.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht abgesehen von redaktionellen Änderungen Artikel 51 Absatz 3 und 5 der Richtlinie 2014/24/EU.

Nach Satz 1 werden Bekanntmachungen durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht. Dies geschieht in der Originalsprache, deren Wortlaut verbindlich ist.

Satz 2 setzt Artikel 51 Absatz 5 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach dient die Bestätigung des Amtes für Veröffentlichungen der Europäischen Union über die Veröffentlichung der übermittelten Inhalte gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber als Nachweis der Veröffentlichung. In der Bestätigung hat das Amt den Tag der Veröffentlichung anzugeben.

Zu Absatz 3

Die Regelung in Absatz 3 Satz 1 basiert auf Artikel 52 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU. Veröffentlichungen auf nationaler Ebene dürfen grundsätzlich nicht vor der Veröffentlichung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erfolgen, es sei denn, zwischen der Bestätigung über den Erhalt der Bekanntmachung und der Bestätigung über die Veröffentlichung durch diese Behörde liegen mehr als 48 Stunden.

Nach Satz 2 dürfen die Veröffentlichungen auf nationaler Ebene nur die Angaben enthalten, die in den an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachungen enthalten sind oder im Falle einer Vorinformation nach § 38 Absatz 1 in einem Beschafferprofil veröffentlicht wurden.

Satz 3 bestimmt darüber hinaus, dass in der nationalen Bekanntmachung der Tag der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder der Tag der Veröffentlichung im Beschafferprofil zu nennen sind.

Zu Absatz 4

Absatz 4 basiert auf der Bestimmung in Artikel 51 Absatz 6 der Richtlinie 2014/24/EU, wonach der öffentliche Auftraggeber eine europaweite Bekanntmachung auch dann wählen kann, wenn die Auftragsvergabe nicht der Richtlinie 2014/24/EU unterfällt.

§ 41 (Bereitstellung der Vergabeunterlagen)

§ 41 dient der Umsetzung von Artikel 53 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU und regelt die Bereitstellung, insb. die elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Die Vergabeunterlagen müssen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt vom Tag der Veröffentlichung einer Bekanntmachung an von jedem Interessenten mithilfe elektronischer Mittel unter einer Internetadresse abgerufen werden können.

Zu den Vergabeunterlagen gehören nach § 29 sämtliche Unterlagen, die von öffentlichen Auftraggebern erstellt werden oder auf die sie sich beziehen, um Teile des Vergabeverfahrens zu definieren. Sie umfassen alle Angaben, die erforderlich sind, um dem interessierten Unternehmen eine Entscheidung zur Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen.

Unentgeltlich abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn kein an den Vergabeunterlagen Interessierter für das Auffinden, den Empfang und das Anzeigen von Vergabeunterlagen einem öffentlichen Auftraggeber oder einem Unternehmen ein Entgelt entrichten muss. Von dem Merkmal der Unentgeltlichkeit sind sämtliche Funktionen elektronischer Mittel, die nach dem jeweils aktuellen Stand der Technik erforderlich sind, um auf Vergabeunterlagen zuzugreifen, umfasst.

Der Unentgeltlichkeit steht nicht entgegen, wenn öffentliche Auftraggeber oder Unternehmen über das Auffinden, den Empfang und das Anzeigen von Vergabeunterlagen sowie die dafür erforderlichen Funktionen elektronischer Mittel hinaus weitere, entgeltpflichtige Dienste anbieten, die zum Beispiel das Auffinden von Bekanntmachungen im Internet erleichtern. Allerdings darf nicht ausgeschlossen werden, dass solche entgeltpflichtigen Dienste auch unentgeltlich angeboten werden.

Uneingeschränkt und direkt abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn die Bekanntmachung mit der anzugebenden Internetadresse einen eindeutig und vollständig beschriebenen medienbruchfreien elektronischen Weg zu den Vergabeunterlagen enthält. In der Bekanntmachung sind alle Informationen anzugeben, die es einem Bürger oder einem Unternehmen ohne wesentliche Zwischenschritte und ohne wesentlichen Zeitverlust ermöglichen, mit elektronischen Mitteln an die Vergabeunterlagen zu gelangen. Die angegebene Internetadresse muss potenziell erreichbar sein und die Vergabeunterlagen enthalten.

Mit den Vorschriften zum Einsatz elektronischer Mittel bei der Kommunikation und bei der Datenübermittlung vollzieht die Richtlinie 2014/24/EU einen Paradigmenwechsel. Leitgedanke ist der vollständige Übergang von einer papierbasierten und -gebundenen öffentlichen Auftragsvergabe zu einer durchgängig auf der Verwendung elektronischer Mittel basierenden, medienbruchfreien öffentlichen Auftragsvergabe. Dieser Paradigmenwechsel bedingt eine Neuorganisation der Abläufe im Rahmen einer öffentlichen Auftragsvergabe – bei den öffentlichen Auftraggebern ebenso wie bei den Unternehmen. Weiterhin ist mit diesem Paradigmenwechsel eine erhöhte Verantwortung der öffentlichen Auftraggeber und der Unternehmen verbunden, die Möglichkeiten der auf dem Einsatz elektronischer Medien basierenden öffentlichen Auftragsvergabe bewusst zu nutzen. Darüber hinaus kommt es stellenweise zu einer Verlagerung von Verantwortlichkeiten, insbesondere von Informationspflichten.

Uneingeschränkt und direkt abrufbar sind Vergabeunterlagen im Rahmen der auf elektronische Mittel gestützten öffentlichen Auftragsvergabe ausschließlich dann, wenn weder interessierte Bürger noch interessierte Unternehmen sich auf einer elektronischen Vergabeplattform mit ihrem Namen, mit einer Benutzerkennung oder mit ihrer E-Mail-Adresse registrieren müssen, bevor sie sich über bekanntgemachte öffentliche Auftragsvergaben informieren oder Vergabeunterlagen abrufen können. Beides muss interessierten Bürgern oder interessierten Unternehmen ohne vorherige Registrierung möglich sein. Aus dieser Freiheit resultiert allerdings auch die Pflicht zur selbständigen, eigenverantwortlichen Information interessierter Bürger und Unternehmen über etwaige Änderung der Vergabeunterlagen oder die Bereitstellung zusätzlicher Informationen, z. B. durch Antworten des öffentlichen Auftraggebers auf Bieterfragen. Die öffentlichen Auftraggeber müssen solche Änderungen allen Interessierten direkt und uneingeschränkt verfügbar machen. Sie müssen jedoch nicht dafür sorgen, dass sie tatsächlich zur Kenntnis genommen werden.

Vollständig abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn über die Internetadresse in der Bekanntmachung sämtliche Vergabeunterlagen und nicht nur Teile derselben abgerufen werden können.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 2 in Verbindung mit Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Es wird klargestellt, dass die Pflicht, die Vergabeunterlagen grundsätzlich mithilfe elektronischer Mittel zur Verfügung zu stellen in den genannten Fällen nicht besteht. Dies gilt insbesondere dann, wenn kein unentgeltlicher, uneingeschränkter, vollständiger und direkter Zugang zu den Vergabeunterlagen angeboten werden kann. Die Angebotsfrist verlängert sich in diesen Fällen nach Satz 2 allerdings zwingend um fünf Tage. Andere als elektronische Mittel sollen ausschließlich in Bezug auf jene Bestandteile der Vergabeunterlagen verwendet werden, die ausdrücklich zu den in den Nummern 1, 2 und 3 geregelten Fällen zu zählen sind.

Zu Nummer 1

Nummer 1 regelt Fälle, in denen der öffentliche Auftraggeber spezielle elektronische Mittel verwendet, die nicht allgemein verfügbar sind.

Zu Nummer 2

Nummer 2 regelt Fälle, in denen der öffentliche Auftraggeber spezielle Dateiformate vorgibt, die entweder nicht allgemein verfügbar sind oder lizenzrechtlich geschützt sind.

Zu Nummer 3

Nummer 3 regelt Fälle, in denen die Verwendung elektronischer Mittel spezielle Bürogeräte voraussetzt, die öffentlichen Auftraggebern nicht allgemein zur Verfügung stehen. Hiervon erfasst sind beispielsweise Bürogeräte wie Großformatdrucker oder Plotter.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um. Es wird klargestellt, dass in Fällen, in denen zwar bei Verwendung allgemein verfügbarer elektronischer Mittel das erforderliche Datenschutz- oder Sicherheitsniveau nicht sichergestellt werden, in denen jedoch die kombinierte Verwendung elektronischer, alternativer elektronischer und/oder anderer als elektronischer Mittel dieses sichern kann, es den öffentlichen Auftraggebern gestattet ist, so zu verfahren. Die Verwendung anderer als elektronischer Mittel ist öffentlichen Auftraggebern nur hinsichtlich des Schutzes besonders sensibler Daten gestattet. Genügt der Rückgriff auf alternative elektronische Mittel, um das nötige Schutzniveau zu sichern, müssen alternative elektronische Mittel genutzt werden. Das ist beispielsweise der Fall, wenn die öffentlichen Auftraggeber die Verwendung spezieller, sicherer elektronischer Kommunikationskanäle vorschreiben, zu denen sie den Zugang gewähren.

Die Angebotsfrist verlängert sich grundsätzlich um fünf Tage, sofern nicht ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit gemäß § 15 Absatz 3, § 16 Absatz 7 oder § 17 Absatz 3 in Verbindung mit § 16 Absatz 7 vorliegt. Dies gilt auch in Fällen, in denen die Maßnahme zum Schutz der Vertraulichkeit (lediglich) in der Vorgabe für die Bewerber/Bieter besteht, eine Verschwiegenheitserklärung zu unterzeichnen. Hier erscheint ein zwingendes Gebot zur Fristverlängerung überzogen, weil die Abgabe einer solchen Erklärung für den Bewerber/Bieter nur mit sehr geringem Mehraufwand verbunden ist.

Unterabschnitt 5 (Anforderungen an Unternehmen; Eignung)

Die Vorschriften der §§ 42 bis 51 zu Anforderungen an Unternehmen ergänzen die in § 122 GWB getroffene Regelung zur Eignung und die in den §§ 123 bis 126 GWB getroffenen Regelungen zum Ausschluss von Bewerbern und Bietern. Insbesondere führen die §§ 44 bis 46 zur Eignung detaillierter aus, welche Eignungskriterien einer der drei Eignungskategorien (Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung, wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit sowie berufliche und technische Leistungsfähigkeit) zulässigerweise vom jeweiligen öffentlichen Auftraggeber für ein Vergabeverfahren festgelegt werden können. Nach Artikel 58 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU können die öffentlichen Auftraggeber die zu erfüllenden Eignungskriterien in Form von Mindestanforderungen an die Leistungsfähigkeit ausdrücken. Mit diesen materiellen Regelungen zu den Eignungskriterien verbunden werden die Regelungen der zulässigen Nachweise über die Erfüllung der Eignungskriterien und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen (§§ 48 bis 50) sowie Regelungen über die Rechtsform von Bewerbern oder Bietern, über die Eignungsleihe und die Begrenzung der Anzahl geeigneter Bewerber, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert werden.

§ 42 (Auswahl geeigneter Unternehmen; Ausschluss von Bewerbern und Bietern)

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 setzt Artikel 56 Absatz 1 Unterabsatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach sind die öffentlichen Auftraggeber verpflichtet, nicht nur zu überprüfen, ob das Angebot die festgelegten Anforderungen und Bedingungen erfüllt (Artikel 56 Absatz 1 Unterabsatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU), sondern auch die Bewerber und Bieter auf ihre Eignung sowie auf das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen zu überprüfen. Parallel zu der in § 57 enthaltenen Regelung des Ausschlusses von Angeboten, wenn Bewerber bzw. Bieter die Eignungskriterien nicht erfüllen oder wenn Angebote die Anforderungen an ihre Form oder Übermittlung nicht erfüllen, wird in § 42 Absatz 1 der Fall des Ausschlusses von Bewerbern oder Bietern nach §§ 123, 124 GWB angeführt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 betrifft die Prüfungsreihenfolge der öffentlichen Auftraggeber: Grundsätzlich ist zuerst die Eignung der Bewerber oder Bieter zu prüfen – vor der Prüfung der Angebote. Daher sind bei den zweistufigen Verfahrensarten nur solche Bewerber zur Abgabe eines Angebotes aufzufordern, die nicht ausgeschlossen worden sind und die ihre Eignung nachgewiesen haben. § 42 Absatz 2 Satz 2 verweist auf die Möglichkeit nach § 51 zur Begrenzung der Zahl derjenigen geeigneten Bewerber, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 sieht für das offene Verfahren – und nur das offene Verfahren – die Möglichkeit einer Ausnahme von der grundsätzlich geltenden Prüfungsreihenfolge „Eignungsprüfung vor Angebotsprüfung“ vor. Damit wird Artikel 56 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Artikel 56 Absatz 2 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU stellt klar, dass öffentliche Auftraggeber, die von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, sicherstellen müssen, dass die Prüfung des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen und der Einhaltung der Eignungskriterien unparteiisch und transparent erfolgt, damit kein Auftrag an einen Bieter vergeben wird, der nach § 123 GWB hätte ausgeschlossen werden müssen, beziehungsweise der die Eignungskriterien des öffentlichen Auftraggebers nicht erfüllt.

§ 43 (Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften)

§ 43 setzt Artikel 19 der Richtlinie 2014/24/EU um und regelt Anforderungen an die Rechtsform von Unternehmen und von Bietergemeinschaften.

§ 44 (Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung)

Die Vorschriften der §§ 45 und 46 über die Leistungsfähigkeit regeln sowohl die materiellen Mindestanforderungen an die Leistungsfähigkeit, die die öffentlichen Auftraggeber durch Festlegung der Eignungskriterien der wirtschaftlichen und finanziellen sowie der technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit aufstellen können, als auch die als Beleg für die Erfüllung der Eignungskriterien zu erbringenden Belege. Dagegen enthält die Vorschrift des § 44, die Artikel 58 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt, nur eine Festlegung derjenigen Nachweise, deren Beibringung der öffentliche Auftraggeber verlangen kann. Der öffentliche Auftraggeber darf nicht inhaltlich nachprüfen, ob der Bieter oder Bewerber die in seinem Niederlassungsstaat geltenden Rechtsvorschriften für die erlaubte Ausübung eines Berufs oder für die Erbringung einer bestimmten Dienstleistung erfüllt. Sofern ein Bieter oder Bewerber die Nachweise beibringt, die der öffentliche Auftraggeber gemäß § 44 verlangen kann – insbesondere die Handelsregistereintragung – gilt seine Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung als gegeben. Diese Regelung entspricht der Systematik der Richtlinie 2014/24/EU, die in Artikel 58 Absatz 2 die möglichen Nachweise zur Berufsausübung festlegt und in Artikel 60 – anders als zu den anderen beiden Eignungskriterien – keine ergänzende Regelung hierzu enthält. Welche Nachweise der erlaubten Berufsausübung der öffentliche Auftraggeber verlangen kann, hängt von den Rechtsvorschriften desjenigen Staates ab, in dem der Bewerber oder Bieter niedergelassen ist. Für die Mitgliedstaaten der Europäischen Union enthält Anhang XI der Richtlinie 2014/24/EU eine Auflistung der einschlägigen Berufs- und Handelsregister bzw. von Bescheinigungen oder Erklärungen über die Berufsausübung.

§ 45 (Wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit)

Die Absätze 1 bis 3 setzen Artikel 58 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um, der regelt, welche materiellen Anforderungen an die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit öffentliche Auftraggeber zulässigerweise als Eignungskriterien festlegen können. Dabei handelt es sich bei den in Absatz 1 Satz 2 aufgeführten Anforderungen um eine nicht abschließende, beispielhafte Auflistung möglicher Anforderungen, die der öffentliche Auftraggeber einzeln oder auch kumulativ verlangen kann.

Ebenso wie bei den anderen beiden Eignungskategorien ist es auch im Hinblick auf die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit dem öffentlichen Auftraggeber freigestellt, ob er überhaupt bestimmte Eignungskriterien festlegt und, wenn ja, welches Anforderungsniveau er dabei für erforderlich hält. Die §§ 44 bis 46 bestimmen den Rahmen und die Obergrenze der zulässigen Eignungskriterien, aber keinen Mindestumfang. Der öffentliche Auftraggeber kann je nach Art und Umfang der zu beschaffenden Leistung die im Einzelfall erforderlichen Eignungskriterien festlegen, wobei er gleichzeitig zu berücksichtigen hat, dass unnötig hohe Anforderungen eine Teilnahme potentieller Bewerber oder Bieter am Vergabeverfahren verhindern könnten.

Wenn der öffentliche Auftraggeber nach Absatz 1 einen Mindestjahresumsatz verlangt und/oder eine Berufs- oder Betriebshaftpflichtversicherung, muss er vorab eine bestimmte Höhe des Mindestjahresumsatzes bzw. der Versicherung festlegen und damit das Eignungskriterium im Sinne von Artikel 58 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU in Form von Mindestanforderungen an die Leistungsfähigkeit formulieren.

Die Absätze 4 und 5 dienen der Umsetzung von Artikel 60 Absatz 3 und Anhang XII Teil I der Richtlinie 2014/24/EU. Absatz 4 listet diejenigen Belege auf, die der öffentliche Auftraggeber verlangen und mit denen der Bewerber oder Bieter seine wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit belegen kann. Auch hierbei handelt es sich um eine beispielhafte, nicht abschließende Auflistung. Zudem kann gemäß Absatz 5 auch jeder andere Beleg ausreichen, sofern der öffentliche Auftraggeber ihn für geeignet erachtet, wenn der Bewerber oder Bieter aus einem berechtigten Grund (beispielsweise wenn es sich um ein gerade erst neu gegründetes Unternehmen handelt), die geforderten Unterlagen nicht beibringen kann.

§ 46 (Technische und berufliche Leistungsfähigkeit)

Die Absätze 1 und 2 dienen der Umsetzung von Artikel 58 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU, wohingegen Absatz 3 die Vorschriften des Artikels 60 Absatz 4 in Verbindung mit Anhang XII Teil II der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Während die Regelung der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie der dafür zu erbringenden Nachweise in § 45 nicht abschließend ist, handelt es sich sowohl bei den materiellen Anforderungen an die technische und berufliche Leistungsfähigkeit nach § 46 Absatz 1 als auch bei den dafür zu erbringenden Nachweisen nach § 46 Absatz 3 um abschließende Regelungen. Die öffentlichen Auftraggeber dürfen im Rahmen der Eignungsprüfung keine anderen materiellen Anforderungen an die technische und berufliche

Leistungsfähigkeit der Bewerber oder Bieter stellen als Anforderungen an die erforderlichen personellen und technischen Mittel sowie an erforderliche Erfahrungen.

Die technische und berufliche Leistungsfähigkeit der Bewerber oder Bieter darf gemäß Absatz 1 Satz 2 bei Lieferaufträgen nur dann (auch) anhand der Fachkunde, Effizienz, Erfahrung und Verlässlichkeit der Bewerber oder Bieter beurteilt werden, wenn für die Lieferaufträge Verlege- oder Installationsarbeiten erforderlich sind. Bei Dienstleistungsaufträgen dagegen handelt es sich bei diesen Gesichtspunkten immer um zulässige Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers an die Eignung. In jedem Fall kann die Festlegung der geforderten technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit auch Sicherheits- und sicherheitstechnische Anforderungen an den Bewerber oder Bieter umfassen. Die Verwendung des Begriffs „Effizienz“ – und nicht des in der deutschen Fassung der Richtlinie 2014/24/EU an dieser Stelle verwendeten Begriffs „Leistungsfähigkeit“ – soll die tautologische Aussage vermeiden, dass die berufliche Leistungsfähigkeit anhand der Leistungsfähigkeit der Unternehmen beurteilt werden darf. Der Begriff „Effizienz“ entspricht der englischen Fassung von Artikel 58 Absatz 4 Unterabsatz 3 („…the professional ability of economic operators to provide the service or to execute the installation or the work may be evaluated with regard to their skills, efficiency, experience and reliability“). Der Begriff der “Zuverlässigkeit” hat im bisherigen deutschen Vergaberecht insbesondere die Bedeutung des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen. Da diese Begriffsbedeutung an dieser Stelle nicht passt, wird hier der Begriff der „Verlässlichkeit“ verwendet.

Absatz 3 trifft eine abschließende Regelung der zulässigen Nachweise. Weder darf ein öffentlicher Auftraggeber von den Bewerbern oder Bietern als Nachweis für ihre technische und berufliche Leistungsfähigkeit andere Nachweise als die in § 46 Absatz 3 aufgelisteten Nachweise verlangen (beispielsweise eine Arbeitsprobe), noch kann ein Bewerber oder Bieter seine technische und berufliche Leistungsfähigkeit durch andere Nachweise belegen. Eine Regelung zur Zulässigkeit von gleichwertigen Nachweisen, wie sie in Artikel 60 Absatz 3 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU für die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit enthalten ist, gibt es in der Richtlinie 2014/24/EU für die technische und berufliche Leistungsfähigkeit nicht. Der öffentliche Auftraggeber darf grundsätzlich zum Nachweis der erforderlichen Erfahrung des Bewerbers oder Bieters geeignete Referenzen höchstens von den letzten drei Jahren fordern; er darf aber ausnahmsweise auch Referenzen berücksichtigen (nicht dagegen sie anfordern), die mehr als drei Jahre zurückliegen, soweit das zur Sicherstellung des Wettbewerbs erforderlich ist und er auf diese Möglichkeit hingewiesen hatte. Im Bereich der Planungsleistungen von Architekten und Ingenieuren ist die Retrospektive auf drei Jahre häufig zu kurz für aussagekräftige Referenzen. Bei der Vergabe solcher Leistungen bietet sich die Einräumung eines längeren Zeitraums, aus dem die Referenzprojekte regelmäßig stammen dürfen, an. Bauprojekte und ihre Planung haben eine längere Laufzeit, was dazu führt, dass mögliche Referenzprojekte in den letzten drei Jahren noch nicht abgeschlossen sind. Es kann sowohl für den Auftraggeber als auch für die anbietenden Unternehmen daher von Vorteil sein und der Sicherstellung des Wettbewerbs dienen, wenn die Unternehmen interessante Projekte aus einer längeren Periode in die Wertung geben dürfen (zum Beispiel gerade dann, wenn es sich um selten beauftragte spezielle Bauwerke handelt).

§ 47 (Eignungsleihe)

§ 47 regelt, wann der Bewerber oder Bieter zulässigerweise für den Nachweis seiner Eignung gegenüber dem öffentlichen Auftraggeber die Kapazitäten anderer Unternehmen in Anspruch nehmen darf. Die Möglichkeit der Eignungsleihe besteht für den Bewerber oder Bieter nur hinsichtlich der erforderlichen wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie der technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit. § 47 dient der Umsetzung von Artikel 63 der Richtlinie 2014/24/EU, der wesentlich detailliertere Vorgaben trifft als die frühere Richtlinie 2004/18/EG (in Artikel 47 Absatz 2 und 3 sowie in Artikel 48 Absatz 3 und 4).

Die Eignungsleihe ist von der Unterauftragsvergabe nach § 36 zu unterscheiden. Während im Rahmen der Vergabe von Unteraufträgen ein Teil des Auftrags durch den Bewerber oder Bieter auf eine dritte Person übertragen wird, die dann diesen Teil ausführt, beruft sich bei der Eignungsleihe der Bewerber oder Bieter für die Eignungsprüfung auf die Kapazitäten eines Dritten, ohne dass er zwingend zugleich diesen mit der Ausführung eines Teils des Auftrags beauftragen muss. Der öffentliche Auftraggeber überprüft im Fall einer Eignungsleihe im Rahmen der Prüfung der Eignung des Bewerbers oder Bieters, ob die Kapazitäten von dritten Unternehmen, die der Bewerber oder Bieter für die Erfüllung bestimmter Eignungskriterien wie beispielsweise der finanziellen Leistungsfähigkeit in Anspruch nehmen will, dem Bewerber oder Bieter wirklich zur Verfügung stehen werden sowie ob die dritten Unternehmen selbst die entsprechenden Eignungskriterien erfüllen und ob bei ihnen Ausschlussgründe vorliegen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 63 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Im Hinblick auf den Nachweis der beruflichen Befähigung ist die Eignungsleihe nur unter Einschränkungen zulässig.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt die Vorschrift des Artikels 63 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um, die die Prüfung gemäß § 43 der Eignung des in Anspruch genommenen Dritten und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen im Rahmen der Eignungsprüfung des Bewerbers oder Bieters vor der Zuschlagserteilung betrifft. Absatz 2 Satz 2 regelt in Umsetzung von Artikel 59 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU, dass die Einheitliche Europäische Eigenerklärung des Bieters oder Bewerbers – sofern er eine solche verwendet – auch die für diese Prüfung notwendigen Angaben über den in Anspruch genommenen Dritten enthalten muss bzw. die Angaben zu dem Dritten dann auch in der Form einer Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung gemacht werden müssen.

Der öffentliche Auftraggeber legt fest, bis wann er den Nachweis der Eignung der Bewerber oder Bieter verlangt. Wenn der Dritte, dessen Kapazitäten der Bewerber oder Bieter zum Nachweis seiner eigenen Eignung in Anspruch nehmen will, das entsprechende Eignungskriterium nicht erfüllt (beispielsweise selbst nicht ausreichend finanziell leistungsfähig ist) oder bei dem Dritten ein zwingender Ausschlussgrund vorliegt, muss der öffentliche Auftraggeber fordern, dass der Bewerber oder Bieter den Dritten ersetzt und kann ihm dafür eine Frist setzen. Der öffentliche Auftraggeber kann auch in dem Fall, dass bei dem Dritten, dessen Kapazitäten der Bewerber oder Bieter zum Nachweis seiner eigenen Eignung in Anspruch nehmen will, ein fakultativer Ausschlussgrund vorliegt, den Bewerber oder Bieter zum Ersetzen des Dritten verpflichten und dafür eine Frist setzen. Wenn der Bewerber oder Bieter der Aufforderung nicht oder nicht fristgemäß nachkommt, hat er seine Eignung nicht nachgewiesen. Weder durch die Eignungsleihe noch durch das unter Umständen erforderliche Ersetzen eines in Anspruch genommenen Dritten durch den Bieter oder Bewerber darf das Angebot an sich verändert werden, da die Eignungsleihe nur die Frage der Eignung des Bewerbers oder Bieters betrifft. Der öffentliche Auftraggeber ist nicht verpflichtet, nach dem Ersetzen eines Dritten auch das Ersetzen des neu in Anspruch genommenen Dritten zu verlangen, wenn auch bei diesem ein Grund dafür vorliegt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt in Umsetzung von Artikel 63 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU die Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers, eine gemeinsame Haftung zu verlangen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 63 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 63 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 48 (Beleg der Eignung und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt in Ergänzung zu § 122 Absatz 4 GWB, dass in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung neben den Eignungskriterien selbst auch anzugeben ist, mit welchen Unterlagen die Eignung zu belegen ist.

Zu Absatz 2

Der Vorrang von Eigenerklärungen wurde bereits bisher durch § 7 EG Absatz 1 Satz 2 VOL/A vorgeschrieben. Dadurch sollen unnötige bürokratische Lasten für Bewerber oder Bieter – insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen – vermieden und die Vergabeverfahren vereinfacht und beschleunigt werden. Grundsätzlich sollten die Anforderungen an die Eignungsnachweise in einem angemessenen Verhältnis zum Auftragsgegenstand stehen. Absatz 2 setzt Artikel 61 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um, wonach in erster Linie solche Nachweise und Bescheinigungen zu verlangen sind, die vom Online-Dokumentenarchiv e-Certis abgedeckt sind.

Zu Absatz 3

Absatz 3 führt das in Artikel 59 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehene Instrument der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung ein, das in § 50 näher geregelt ist.

Die Einheitliche Europäische Eigenerklärung ist ein vorläufiger Beleg für die Eignung des Bewerbers oder Bieters und für das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen. Öffentliche Auftraggeber müssen die Einheitliche Europäische Eigenerklärung als vorläufigen Eignungsbeleg akzeptieren.

Zu Absatz 4, 5 und 6

Durch die Absätze 4 bis 6 wird Artikel 60 Absatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt und die Nachweise für das Nichtvorliegen von zwingenden und fakultativen Ausschlussgründen geregelt. Während die materiellen Regelungen darüber, welche Gründe zum Ausschluss eines Unternehmens von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren führen können bzw. müssen, in §§ 123, 124 GWB getroffen werden, gehört die Regelung der anzuerkennenden Nachweise für das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen in den Regelungszusammenhang der Vergabeverordnung. Der öffentliche Auftraggeber muss nach § 42 das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen überprüfen. Dabei muss er die in § 48 Absatz 4 bis 6 geregelten Nachweise als ausreichende Belege akzeptieren, das heißt, ihn trifft insofern eine Akzeptanzpflicht. Der öffentliche Auftraggeber ist allerdings nicht verpflichtet, als Beleg für das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen in jedem Fall einen der in den Absätzen 4 bis 6 vorgesehenen Nachweise – insbesondere die Vorlage eines Führungszeugnisses aus dem Bundeszentralregister – zu fordern, sondern er kann auch die Vorlage von diesbezüglichen Eigenerklärungen als Beleg genügen lassen. Die Vorlage von Registerauszügen ist daher nur dann verpflichtend, wenn diese vom öffentlichen Auftraggeber als Beleg gefordert werden. Allerdings trifft den öffentlichen Auftraggeber dann, wenn er Anhaltspunkte dafür hat, dass eine Eigenerklärung unzutreffend ist, eine Pflicht zur Aufklärung und gegebenenfalls zur Anforderung von weiteren Nachweisen.

Zu Absatz 7

Absatz 7 setzt Artikel 59 Absatz 4 Unterabsatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Im Hinblick auf die in dieser Richtlinienbestimmung ferner vorgesehene Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers außer der Erläuterung der erhaltenen Unterlagen auch ihre Vervollständigung zu verlangen, gilt § 56.

Zu Absatz 8

Absatz 8 Satz 1 betrifft Präqualifikationssysteme (PQ-Systeme). Die Vorschrift setzt Artikel 64 der Richtlinie 2014/24/EU über amtliche Verzeichnisse zugelassener Wirtschaftsteilnehmer und Zertifizierungen durch öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Stellen um. Sofern die Voraussetzungen nach Artikel 64 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU vorliegen, tritt als Rechtsfolge gemäß Artikel 64 Absatz 4 und 5 der Richtlinie 2014/24/EU eine Eignungsvermutung in Bezug auf die im amtlichen Verzeichnis oder dem Zertifizierungssystem niedergelegten Unterlagen und Angaben ein, sodass die Angaben nur in begründeten Fällen in Zweifel gezogen werden dürfen.

Satz 2 überträgt die Aufgabe zur Einrichtung eines amtlichen Verzeichnisses für präqualifizierte Unternehmen im Liefer- und Dienstleistungsbereich (nicht für Bauleistungen, s. § 2) auf die Industrie- und Handelskammern. Ein solches Register schließt amtliche Verzeichnisse, die durch andere öffentliche Stellen eingerichtet werden, jedoch nicht aus. Demnach könnte z. B. auch ein Land ein solches Verzeichnis einrichten. Durch den Bezug auf Artikel 64 der Richtlinie 2014/24/EU wird klargestellt, dass das IHK-Verzeichnis selbstverständlich die hohen Anforderungen der Richtlinie umzusetzen hat. Satz 3 bestimmt, dass die Führung des amtlichen Verzeichnisses nicht bei jeder einzelnen Industrie- und Handelskammer erfolgen kann. Für die Umsetzung in der Praxis ist hierfür eine zentrale IT-gestützte Datenbank erforderlich, die von einer von den Industrie- und Handelskammern eingerichteten gemeinsamen Stelle zu betreiben ist. Hierbei kann es sich z. B. um ihre gemeinsame Stelle handeln, die bereits durch § 32 Absatz 2 des Umweltauditgesetzes durch schriftliche Vereinbarung zwischen den Industrie- und Handelskammern benannt wurde. In diesem Fall wäre dies der Deutsche Industrie- und Handelskammertag. Die Auskünfte aus dem Register sollten im Wege des automatisierten Abrufs über das Internet oder schriftlich erteilt werden. In jedem Fall ist sicherzustellen, dass eine zeitgleiche und direkte Abfrage aller präqualifizierter Unternehmen im amtlichen Verzeichnis durch die öffentlichen Auftraggeber erfolgen kann.

§ 49 (Beleg für die Einhaltung von Normen der Qualitätssicherung und des Umweltmanagements)

§ 49 dient der Umsetzung von Artikel 62 der Richtlinie 2014/24/EU.

§ 50 (Einheitliche Europäische Eigenerklärung)

Zu Absatz 1

Die Pflicht des öffentlichen Auftraggebers, die Einheitliche Europäische Eigenerklärung als vorläufigen Beleg der Eignung zu akzeptieren, ergibt sich aus § 48 Absatz 3. Die Form der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung wird in § 50 Absatz 1 Satz 1 durch Verweis auf die Durchführungsverordnung (EU) der Europäischen Kommission geregelt. Satz 2 stellt in Umsetzung von Artikel 59 Absatz 1 Unterabsatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU klar, dass Unternehmen eine weiterhin aktuelle Einheitliche Europäische Eigenerklärung für andere Vergabeverfahren wieder verwenden können.

Zu Absatz 2

Während des laufenden Vergabeverfahrens kann der öffentliche Auftraggeber von Bewerbern oder Bietern jederzeit die Beibringung von zusätzlichen Nachweisen über die mit der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung nur vorläufig belegte Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen verlangen, sofern dies zur angemessenen Durchführung des Verfahrens erforderlich ist. Die Anforderung zusätzlicher Nachweise von einem Bewerber oder Bieter kommt dabei insbesondere dann in Betracht, wenn der öffentliche Auftraggeber Anhaltspunkte für die Annahme hat, dass dessen Einheitliche Europäische Eigenerklärung unzutreffende Angaben enthält. Vor der Zuschlagserteilung muss der öffentliche Auftraggeber denjenigen Bieter, an den er den Auftrag vergeben will, auffordern, die nach §§ 44 bis 49 vom öffentlichen Auftraggeber (in der Regel in der Auftragsbekanntmachung) geforderten Unterlagen als Beleg der Eignung des Bieters und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen beizubringen. Die Eignungsprüfung erfolgt im Fall einer Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung zweistufig: Nach einer vorläufigen Eignungsprüfung aller Bewerber oder Bieter anhand der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärungen führt der öffentliche Auftraggeber vor der Zuschlagserteilung eine endgültige Eignungsprüfung anhand der geforderten Unterlagen bei demjenigen Bieter durch, an den er den öffentlichen Auftrag vergeben will.

Zu Absatz 3

Die Pflicht zur Beibringung von Unterlagen gilt in Umsetzung von Artikel 59 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU dann nicht, wenn die zuschlagerteilende Stelle des öffentlichen Auftraggebers den Nachweis bereits besitzt oder ihn über eine gebührenfreie nationale Datenbank – einschließlich insbesondere eines Präqualifikationssystems – erhalten kann. Dabei muss es sich um aktuelle, noch gültige Nachweise halten. Falls die Nachweise, die der öffentliche Auftraggeber erhalten hat, nicht vollständig oder nicht aus sich heraus eindeutig sind, kann er nach § 48 Absatz 7 beim Bewerber oder Bieter nachfragen.

§ 51 (Begrenzung der Anzahl der Bewerber)

§ 51 dient der Umsetzung von Artikel 65 der Richtlinie 2014/24/EU über die Verringerung der Zahl geeigneter Bewerber, die zur Teilnahme an einem Vergabeverfahren aufgefordert werden sollen. Artikel 66 der Richtlinie 2014/24/EU über die Verringerung der Zahl der Angebote und Lösungen wird im Zusammenhang mit den Vorschriften über das Verhandlungsverfahren, den wettbewerblichen Dialog und die Innovationspartnerschaft umgesetzt. § 51 steht in engem Zusammenhang mit der Regelung der Verfahrensarten – mit Ausnahme des offenen Verfahrens – in den §§ 15 bis 19. Daher wird jeweils in den §§ 15 bis 19 darauf hingewiesen, dass der öffentliche Auftraggeber die Zahl geeigneter Bewerber, die zur Angebotsabgabe aufgefordert oder zum Dialog eingeladen werden, gemäß § 51 begrenzen kann. Ferner steht die Vorschrift des § 51 auch in Zusammenhang mit der Definition des nicht offenen Verfahrens in § 119 Absatz 4 GWB, in der der Teilnahmewettbewerb definiert wird als Auswahl einer beschränkten Anzahl von Unternehmen durch den öffentlichen Auftraggeber nach objektiven, transparenten und nichtdiskriminierenden Kriterien; nur diese Unternehmen werden dann zur Abgabe eines Angebots aufgefordert oder zum Dialog eingeladen.

Voraussetzung für die Möglichkeit einer Begrenzung der Zahl der Unternehmen, die zur Abgabe eines Angebots aufgefordert oder zum Dialog eingeladen werden sollen, ist nach Absatz 3, dass genügend Bewerber zur Verfügung stehen, die die Eignungskriterien erfüllen. Die für die Begrenzung der Zahl der Bewerber vom öffentlichen Auftraggeber festgelegten Kriterien müssen objektiv und nichtdiskriminierend sein. Es handelt sich dabei um Eignungskriterien, die vom öffentlichen Auftraggeber im Sinne eines „Mehr an Eignung“ festgelegt werden, beispielsweise bezüglich der Qualität der vorzulegenden Referenzen.

Unterabschnitt 6 (Einreichung, Form und Umgang mit Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträgen und Angeboten)

Unterabschnitt 6 umfasst Regelungen bezüglich der Aufforderung zur Angebotsabgabe, zur Teilnahme am wettbewerblichen Dialog und zu Verhandlungen im Rahmen der Innovationspartnerschaft sowie der Aufforderung zur Interessensbestätigung. Darüber hinaus umfasst der Unterabschnitt 6 Bestimmungen über die Einreichung, die Form und den Umgang mit Angeboten, Teilnahmeanträgen und Interessensbestätigungen.

§ 52 (Aufforderung zur Interessensbestätigung, zur Angebotsabgabe, zur Verhandlung oder zur Teilnahme am Dialog)

§ 52 dient der Umsetzung von Artikel 54 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 fordern die öffentlichen Auftraggeber bei nicht offenen Verfahren, beim wettbewerblichen Dialog, bei Innovationspartnerschaften und bei Verhandlungsverfahren die im Rahmen des Teilnahmewettbewerbs ausgewählten Bewerber auf, ein Angebot einzureichen, am wettbewerblichen Dialog oder an Verhandlungen im Rahmen der Innovationspartnerschaft teilzunehmen. Dabei können sie die Zahl der Bewerber nach § 51 begrenzen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz entspricht Artikel 54 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU, wonach die Aufforderungen nach Absatz 1 mindestens die nachfolgend genannten Angaben enthalten müssen.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 muss die Aufforderung nach Absatz 1 einen Hinweis auf die veröffentliche Auftragsbekanntmachung enthalten.

Zu Nummer 2

Nummer 2 sieht vor, dass die Aufforderung nach Absatz 1 den Tag, an dem die Angebotsfrist endet, die Anschrift der Stelle, bei der das Angebot einzureichen ist, die Art der Einreichung sowie die Sprache, in der das Angebot abgefasst werden muss, enthält.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 muss die Aufforderung nach Absatz 1 beim wettbewerblichen Dialog den Termin und den Ort des Beginns der Dialogphase sowie die verwendete Sprache nennen.

Zu Nummer 4

Nummer 4 sieht vor, dass die Aufforderung nach Absatz 1 die Bezeichnung der gegebenenfalls beizufügenden Unterlagen enthalten muss, sofern sie nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung enthalten sind.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 muss die Aufforderung nach Absatz 1 die Gewichtung der Zuschlagskriterien oder gegebenenfalls die Kriterien in der absteigenden Reihenfolge ihrer Bedeutung beinhalten, sofern sie nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung enthalten sind.

Satz 2 entspricht Anhang IX Nummer 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Bei öffentlichen Aufträgen, die in einem wettbewerblichen Dialog oder im Rahmen einer Innovationspartnerschaft vergeben werden, sind die in Nummer 2 genannten Angaben erst in der Aufforderung zur Angebotsabgabe und nicht schon in der Aufforderung zur Teilnahme am Dialog bzw. an den Verhandlungen zu nennen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 54 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU.

Satz 1 betrifft die Aufforderung zur Interessensbestätigung. Im Falle einer Vorinformation nach § 38 Absatz 4, die eine Auftragsbekanntmachung entfallen lässt, fordern öffentliche Auftraggeber alle Unternehmen auf, ihr nach der Veröffentlichung der Vorinformation bekundetes Interesse zu bestätigen (Aufforderung zur Interessensbestätigung).

Satz 2 regelt in Anlehnung an Anhang IX Nummer 2 der Richtlinie 2014/24/EU, welche Angaben die Aufforderung der Interessensbestätigung enthalten muss.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 muss die Aufforderung zur Interessensbestätigung den Umfang des Auftrags einschließlich aller Optionen auf zusätzliche Aufträge und, sofern möglich, eine Einschätzung der Frist für die Ausübung der Optionen enthalten. Bei wiederkehrenden Aufträgen sind Art und Umfang des Auftrags zu nennen und, sofern möglich, das voraussichtliche Datum zukünftiger Auftragsbekanntmachungen für die Liefer- und Dienstleistungen, die Gegenstand des Auftrags sein sollen.

Zu Nummer 2

Nach Nummer 2 ist anzugeben, ob es sich um ein nicht offenes Verfahren oder um ein Verhandlungsverfahren handelt. Bei anderen Verfahrensarten findet die Vorschrift des § 38 Absatz 4 keine Anwendung.

Zu Nummer 3

Nummer 3 sieht vor, dass gegebenenfalls der Zeitpunkt, zu dem die Lieferung erbracht beziehungsweise die Dienstleistung beginnt oder abgeschlossen wird, in der Aufforderung zur Interessensbestätigung zu nennen ist.

Zu Nummer 4

Nummer 4 schreibt vor, dass die Aufforderung zur Interessensbestätigung die Internetadresse, über die die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt und vollständig direkt verfügbar sind, enthält.

Zu Nummer 5

Für den Fall, dass kein elektronischer Zugang zu den Vergabeunterlagen bereitgestellt werden kann, sieht Nummer 5 vor, dass die Anschrift und der Schlusstermin für die Anforderung der Vergabeunterlagen sowie die Sprache, in der diese abzufassen ist, in der Aufforderung zur Interessensbestätigung mitzuteilen ist. Ist das Anfordern der Vergabeunterlagen in mehreren Sprachen möglich, ist dies ebenfalls mitzuteilen.

Zu Nummer 6

Nach Nummer 6 ist die Anschrift des öffentlichen Auftraggebers mitzuteilen.

Zu Nummer 7

Nummer 7 schreibt vor, dass die Aufforderung zur Interessensbestätigung alle wirtschaftlichen und technischen Anforderungen, finanziellen Sicherheiten und Angaben, die von den Wirtschaftsteilnehmern verlangt werden, aufzählt.

Zu Nummer 8

Nach Nummer 8 muss zudem die Art des Auftrags, der Gegenstand der Vergabe ist, bezeichnet werden.

Zu Nummer 9

Nach Nummer 9 sind in der Aufforderung zur Interessensbestätigung die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung oder gegebenenfalls die Kriterien in der Reihenfolge ihrer Bedeutung, wenn diese Angaben nicht in der Vorinformation oder den Vergabeunterlagen enthalten sind, mitzuteilen.

§ 53 (Form und Übermittlung der Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote)

§ 53 dient der Umsetzung von Artikel 22 der Richtlinie 2014/24/EU und entspricht in Teilen den früheren §§ 13, 14 und 16 EG VOL/A.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 haben die Unternehmen ihre Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen mittels elektronischer Mittel in Textform nach § 126b BGB einzureichen.

Außer für den Fall, dass die Verwendung elektronischer Mittel bereits ab Inkrafttreten der Vergabeverordnung verbindlich vorgeschrieben ist (wie z. B. bei der Beschaffung im Rahmen dynamischer Beschaffungssysteme, bei elektronischen Auktionen und bei Angeboten in Form eines elektronischen Katalogs) findet diese Vorschrift aufgrund der nach Artikel 90 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU eingeräumten Übergangsfristen für zentrale Beschaffungsstellen erst ab dem 18.04.2017 und im Übrigen ab dem 18.10.2018 Anwendung.

Nach Artikel 90 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU können die öffentlichen Auftraggeber bis zu diesem Zeitpunkt für den gesamten Informationsaustausch wählen, ob sie den Unternehmen die Übermittlung auf dem Postweg, einem anderen geeigneten Weg oder einer Kombination von postalischem oder einem anderen geeigneten Weg und Verwendung elektronischer Mittel vorgeben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/24/EU um. Öffentliche Auftraggeber sind in bestimmten Fällen nicht verpflichtet, die Verwendung elektronischer Mittel zur Einreichung von Angeboten durch Unternehmen zu verlangen. Hierzu gehören Fälle, in denen spezielle Bürogeräte verwendet werden müssten, die öffentlichen Auftraggebern nicht generell zur Verfügung stehen. Davon sind beispielsweise Großformatdrucker oder so genannte Plotter umfasst. Ebenso gehören hierzu Fälle, in denen in den Vergabeunterlagen die Einreichung eines physischen oder maßstabsgetreuen Modells verlangt wird, das den öffentlichen Auftraggebern nicht auf elektronischem Weg übermittelt werden kann. Das physische oder maßstabsgetreue Modell kann dem öffentlichen Auftraggeber auf dem Post- oder auf einem anderen geeigneten Weg übermittelt werden.

Die Verwendung anderer als elektronischer Mittel ist auf die Angebotsbestandteile beschränkt, für die die Verwendung elektronischer Mittel nicht verlangt wird. In diesen Fällen werden diese Angebotsbestandteile dem öffentlichen Auftraggeber per Post oder auf einem anderen geeigneten Weg oder in Kombination des postalischen mit einem anderen geeigneten Weg und mit elektronischen Mitteln übermittelt.

Im Vergabevermerk müssen die öffentlichen Auftraggeber die Gründe angeben, aus denen Angebotsbestandteile oder Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel eingereicht werden können.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 22 Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe b und c und Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um und regelt die Verwendung elektronischer Signaturen sowie elektronischer Siegel bei der Einreichung von Angeboten, Teilnahmeanträgen, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen. Dabei ist ab dem 1. Juli 2016 die Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Juli 2014 (eIDAS-Verordnung) zu beachten. Aufgrund der nach Artikel 90 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU eingeräumten Übergangsfristen für zentrale Beschaffungsstellen findet die Regelung für zentrale Beschaffungsstellen erst ab dem 18.04.2017 und im Übrigen am dem 18.10.2018 Anwendung, wobei diese Option schon vorher besteht.

Voraussetzung für die Anwendung der Vorschrift ist eine vorherige Festlegung des Sicherheitsniveaus, dem Daten, die in direktem Zusammenhang mit der Angebotseinreichung gesendet, empfangen, weitergeleitet oder gespeichert werden, genügen müssen, durch die öffentlichen Auftraggeber. Die Festlegung dieses Sicherheitsniveaus muss das Ergebnis einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zwischen den zur Sicherung einer richtigen und zuverlässigen Authentifizierung der Datenquelle und der Unversehrtheit der Daten erforderlichen Maßnahmen einerseits und den von nicht berechtigten Datenquellen stammenden und/oder von fehlerhaften Daten ausgehenden Gefahren andererseits im Einzelfall sein.

Unter ansonsten gleichen Bedingungen wird beispielsweise das Sicherheitsniveau, dem eine E-Mail genügen muss, die ein Unternehmen an einen öffentlichen Auftraggeber sendet, um sich nach der Postanschrift des öffentlichen Auftraggebers zu erkundigen, deutlich niedriger einzuschätzen sein als das Sicherheitsniveau, dem das von einem Unternehmen eingereichte Angebot genügen muss. In gleicher Weise kann Ergebnis einer Einzelfallabwägung sein, dass bei der erneuten Einreichung elektronischer Kataloge oder bei der Einreichung von Angeboten im Rahmen von Kleinstwettbewerben bei einer Rahmenvereinbarung oder beim Abruf von Vergabeunterlagen nur ein niedriges Sicherheitsniveau zu gewährleisten ist.

Ist das zu gewährleistende Sicherheitsniveau so hoch, dass zur Authentifizierung der Datenquelle im Einzelfall elektronische Signaturen eingesetzt werden müssen, so können sowohl fortgeschrittene als auch qualifizierte elektronische Signaturen gemäß den Artikeln 25 und 26 der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Juli 2014 (eIDAS-Verordnung) verwendet werden.

Den öffentlichen Auftraggebern steht es frei, ihre Zuschlagserklärungen mit fortgeschrittenen elektronischen Signaturen oder mit fortgeschrittenen elektronischen Signaturen, die auf einem qualifizierten Zertifikat beruhen, zu versehen, soweit dies die Kenntnisnahme des Erklärungsinhaltes durch die Bieter nicht beeinträchtigt.

Schreiben öffentliche Auftraggeber vor, dass elektronisch zu signieren sind, so müssen sie die technischen Rahmenbedingungen so gestalten, dass gültige fortgeschrittene elektronische Signaturen und gültige qualifizierte Zertifikate, die von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ausgestellt wurden, akzeptiert werden. Eine Diskriminierung von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union aufgrund der Verwendung anderer als deutscher elektronischer Signaturen und qualifizierter Zertifikate ist nicht zulässig.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um.

In Ausnahmefällen können die öffentlichen Auftraggeber die Einreichung von Angeboten oder Angebotsbestandteilen mittels anderer als elektronischer Mittel verlangen. Ein Ausnahmefall liegt vor, sofern die Sicherheit der zu verwendenden elektronischen Mittel verletzt ist oder sofern es zum Schutz der besonderen Empfindlichkeit bestimmter Daten erforderlich ist, die ein so hohes Schutzniveau verlangen, dass dieses weder bei Verwendung elektronischer noch bei Verwendung alternativer elektronischer Mittel gewährleistet werden kann.

Die Verwendung ausschließlich anderer als elektronischer Mittel ist auf die Angebotsbestandteile beschränkt, für die die Verwendung elektronischer Mittel nicht verlangt wird.

Im Vergabevermerk müssen die öffentlichen Auftraggeber die Gründe angeben, aus denen Angebotsbestandteile oder Angebote mithilfe anderer als elektronischer Mittel eingereicht werden müssen.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 sind Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen oder Interessensbestätigungen, die direkt oder auf dem Postweg übermittelt werden, in einem verschlossenen Umschlag einzureichen und als solche zu kennzeichnen.

Zu Absatz 6

Abweichend von Absatz 1 stellt Absatz 6 an Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen, die postalisch oder direkt übermittelt werden, aufgrund einer bewussten Wertungsentscheidung erhöhte Formanforderungen. Bei Telefax genügt die Unterschrift auf der Telefaxvorlage.

Zu Absatz 7

Absatz 7 dient der Vergleichbarkeit der eingereichten Informationen und beugt der Gefahr vor, dass öffentliche Auftraggeber ein Angebot bezuschlagen, dass nicht ihren Anforderungen entspricht.

Zu Absatz 8

Nach Absatz 8 haben Unternehmen von sich aus anzugeben, ob gewerbliche Schutzrechte bestehen, beantragt sind oder erwogen werden.

Zu Absatz 9

Absatz 9 regelt, dass Bietergemeinschaften jeweils ihre Mitglieder und eines ihrer Mitglieder als bevollmächtigten Vertreter benennen müssen.

§ 54 (Aufbewahrung ungeöffneter Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote)

§ 54 ist angelehnt an die früheren §§ 14 EG und 17 EG Absatz 1 VOL/A und dient der Umsetzung von Artikel 22 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU. Danach sind Angebote, Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen bis zum Ablauf der jeweiligen Einreichungsfrist als solches zu kennzeichnen und unter Verschluss zu halten. Wurden sie postalisch oder direkt übermittelt, haben öffentliche Auftraggeber den Umschlag zudem mit einem Eingangsvermerk zu versehen. Das Verbot der vorfristigen Kenntnisnahme gilt selbstverständlich nicht mit Blick auf übermittelte Interessensbekundungen, da der öffentliche Auftraggeber diese kennen muss, um die Unternehmen zur Abgabe einer Interessensbestätigung auffordern zu können.

§ 55 (Öffnung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote)

§ 55 ist überwiegend dem früheren § 17 EG VOL/A entnommen und regelt die Öffnung der Angebote, Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen. Hierbei sind Bieter und Bewerber nicht zugelassen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 22 Absatz 3 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU. Die Vorschrift stellt insbesondere sicher, dass die öffentlichen Auftraggeber die Vertraulichkeit gewährleisten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 17 EG Absatz 2 der VOL/A in diese Vergabeverordnung. Danach müssen mindestens zwei Vertreter des öffentlichen Auftraggebers an der Öffnung der Angebote teilnehmen (nicht jedoch bei der Öffnung der Teilnahmeanträge und Interessensbestätigungen). Das sogenannte Vier-Augen-Prinzip dient der Sicherung eines fairen und transparenten Vergabeverfahrens. Nach dem Wortlaut

ist es zulässig, dass gegebenenfalls mehrere Vertreter teilnehmen. Der Grundsatz der Vertraulichkeit muss nach Artikel 22 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU jedoch stets gewahrt bleiben.

Unterabschnitt 7 (Prüfung und Wertung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Zuschlag)

§ 56 (Prüfung der Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträge und Angebote; Nachforderung von Unterlagen)

§ 56 regelt neben der Prüfung der Teilnahmeanträge und Angebote insbesondere die Nachforderung von Unterlagen. Die Bestimmung dient der Umsetzung von Artikel 56 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU und überführt Teile der bisherigen §§ 19 EG und 7 EG Absatz 13 VOL/A in die Vergabeverordnung.

Zu Absatz 1

Absatz 1 stellt klar, dass die Teilnahmeanträge und Angebote zunächst durch den öffentlichen Auftraggeber auf Vollständigkeit sowie auf fachliche Richtigkeit zu prüfen sind. Angebote sind zudem auch auf die rechnerische Richtigkeit hin zu prüfen. Die Prüfung dient der Vorbereitung der Wertung und ist notwendige Voraussetzung für eine mögliche Nachforderung von Unterlagen durch den öffentlichen Auftraggeber.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 56 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU überführt Teile des bisherigen § 19 EG Absatz 2 Satz 1 VOL/A in die Vergabeverordnung. Die Vorschrift regelt die grundsätzliche Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers, bestimmte Unterlagen unter Berücksichtigung des Transparenz- und des Gleichbehandlungsgrundsatzes nachzufordern. Der Begriff der Erklärungen und Nachweise wird durch den Begriff Unterlagen ersetzt.

Grundsätzlich kann der öffentliche Auftraggeber nur Unterlagen nachfordern, die wirksam gefordert wurden. Die Nachforderungsmöglichkeit scheidet jedoch aus, wenn das Angebot nach § 57 zwingend auszuschließen ist. Das erstmalige Anfordern von Unterlagen, deren spätere Anforderung sich der öffentliche Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen zunächst vorbehalten hat, stellt zudem keine Nachforderung im Sinne dieser Vorschrift da.

Hinsichtlich der Nachforderung ist zunächst zwischen in Absatz 3 behandelten leistungsbezogenen Unterlagen, die die Wertung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien betreffen, und den in Absatz 2 geregelten Erklärungen zu anderen Punkten zu unterscheiden. Nach Absatz 2 Satz 1 ist bei den Erklärungen zu anderen Punkten wiederum zwischen unternehmensbezogenen und leistungsbezogenen Unterlagen zu unterscheiden. Unternehmensbezogene Unterlagen betreffen die Eignungsprüfung. Die Vorschrift nennt dazu beispielhaft Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen oder sonstige Nachweise. Es wird klargestellt, dass fehlende oder unvollständige unternehmensbezogene Unterlagen nachzureichen oder zu vervollständigen sein können. Darüber hinaus besteht die in Artikel 56 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU ausdrücklich vorgesehene Möglichkeit, fehlerhafte unternehmensbezogene Unterlagen korrigieren zu lassen.

Bei leistungsbezogenen Unterlagen soll diese Möglichkeit nach dem Willen des Verordnungsgebers zur Sicherstellung des Wettbewerbs- und Nichtdiskriminierungsgrundsatzes nicht bestehen. Leistungsbezogene Unterlagen, die beispielsweise für die Erfüllung der Kriterien der Leistungsbeschreibung vorzulegen sind, können lediglich nachgereicht oder vervollständigt werden. Dies gilt jedoch ausdrücklich nicht für solche leistungsbezogenen Unterlagen, die in die Wirtschaftlichkeitsbewertung nach den Zuschlagskriterien eingehen und damit die Wertungsreihenfolge beeinflussen können.

Die Möglichkeit der Nachforderung von Unterlagen steht im Ermessen des öffentlichen Auftraggebers. Er kann die Nachforderung auf diejenigen Bieter oder Bewerber beschränken, deren Teilnahmeanträge oder Angebote in die engere Wahl kommen. Er ist nicht verpflichtet, von allen Bietern oder Bewerbern gleichermaßen Unterlagen nachzufordern.

Absatz 2 stellt keine Ausnahme von der Vorschrift des § 42 Absatz 2 dar: In mehrstufigen Verfahren dürfen nur solche Bewerber zur Angebotsabgabe aufgefordert werden, die ihre Eignung im Rahmen eines Teilnahmewettbewerbs nachgewiesen haben und bei denen keine Ausschlussgründe vorliegen. Die Möglichkeit zur Nachforderung von bieterbezogenen Unterlagen, die Aspekte der Eignung betreffen, besteht also nur bis zum Abschluss des Teilnahmewettbewerbs.

Wenn öffentliche Auftraggeber grundsätzlich keinen Gebrauch von der Nachforderungsmöglichkeit machen wollen, können sie dies nach Absatz 2 Satz 2 bereits in der Auftragsbekanntmachung mitteilen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 19 EG Absatz 2 Satz 2 VOL/A in die Vergabeverordnung. Unterlagen, die die Zuschlagskriterien betreffen, dürften grundsätzlich nicht nachgefordert werden; dies gilt insbesondere für Preisangaben, es sei denn, es handelt sich um unwesentliche Einzelpositionen, bei denen die Nachholung der Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändert oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigt.

Zu Absatz 4

Nach Absatz 4 bestimmt der öffentliche Auftraggeber für das Nachreichen von Unterlagen eine angemessene Frist nach dem Kalender. Die Länge der Frist ist dabei dem Ermessen des öffentlichen Auftraggebers überlassen, weil der Zeitaufwand je nach nachzureichender Unterlage verschieden ausfallen kann.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 sind die Entscheidung zur Nachforderung und das Ergebnis der Nachforderung zu dokumentieren.

§ 57 (Ausschluss von Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen, Teilnahmeanträgen und Angeboten)

Im Rahmen der Prüfung nach § 57 entscheidet der öffentliche Auftraggeber, welche Angebote auszuschließen sind. Es sind Angebote von Unternehmen, welche die vorgegebenen Eignungskriterien nicht erfüllen, und unzulässige Angebote auszuschließen. Unzulässig sind solche Angebote, die den Erfordernissen des § 53 nicht genügen. Auftraggeber können jedoch die Unternehmen gemäß § 56 auffordern, ggf. noch fehlende Angaben zu ergänzen, um so den möglichen Ausschlussgrund zu beseitigen.

Im Unterschied zu den §§ 123, 124 GWB, die den Ausschluss von Bietern und Bewerbern regeln, bezieht sich die Vorschrift des § 57 auf den Ausschluss von Angeboten.

Zu Absatz 1

§ 57 Absatz 1 listet beispielhaft Gründe auf, welche zur Unzulässigkeit eines Angebots und damit zu dessen zwingendem Ausschluss führen.

Zu Nummer 1

Angebote, die dem öffentlichen Auftraggeber nicht fristgerecht zugehen oder die den jeweiligen Formerfordernissen aus § 53 nicht genügen, sind aus Gründen der Gleichbehandlung sowie der Transparenz vom Vergabeverfahren auszuschließen. Der zweite Halbsatz der Nummer 1 stellt dabei klar, dass dem Unternehmen ein verspäteter oder formfehlerhafter Zugang nur dann nicht zuzurechnen ist, wenn es den entsprechenden Fehler – etwa durch höhere Gewalt oder ein Verschulden des Auftraggebers – nicht zu vertreten hat, wobei das Unternehmen die Beweislast für das Vorliegen hat.

Zu Nummer 2

Ein Angebot wird ferner ausgeschlossen, wenn es von dem öffentlichen Auftraggeber geforderte Unterlagen nicht oder nicht vollständig enthält. Erfasst ist sowohl der Fall, dass Erklärungen und Nachweise in den Vergabeunterlagen gefordert wurden und nicht von dem Auftraggeber nachgefordert wurden als auch der Fall, dass der Auftraggeber Erklärungen und Nachweise zulässigerweise (d. h. gemäß § 56) nachgefordert hat und diese den Auftraggeber nicht form- und fristgerecht erreichen.

Zu Nummer 3

Nimmt ein Unternehmen Änderungen an seinem Angebot vor und entstehen dadurch Zweifel am Inhalt seiner Erklärung, so ist dieses Angebot nach Nummer 3 auszuschließen. Da für den öffentlichen Auftraggeber nur zweifelsfreie und eindeutige Angebote vergleichbar und annahmefähig sind, müssen widersprüchliche Angebote ausgeschlossen werden. Von Nummer 3 nicht erfasst sind also solche Änderungen an den Eintragungen, welche ihrem Sinngehalt nach eindeutig sind.

Zu Nummer 4

Nummer 4 stellt sicher, dass die Angebote den Vergabeunterlagen vollständig entsprechen, und gewährleistet damit deren Vergleichbarkeit untereinander. Eine Änderung der Vergabeunterlagen liegt dann vor, wenn das Un-

ternehmen von den Vorgaben der Vergabeunterlagen abweicht, im Ergebnis also eine andere als die ausgeschriebene Leistung anbietet. Nicht erforderlich ist, dass das Unternehmen den Wortlaut der Ausschreibung als solchen – etwa durch Ergänzungen oder Streichungen – abändert. Keine Änderung der Vergabeunterlagen stellt die Abgabe eines zugelassenen Nebenangebots (im Sinne des § 35) dar.

Zu Nummer 5

Fehlende Preisangaben führen grundsätzlich zum zwingenden Ausschluss. Der zweite Halbsatz der Nummer 5 verhindert unverhältnismäßige Ausschlüsse in speziellen Einzelfällen, in denen eine Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht zu besorgen ist.

Zu Nummer 6

Hat der Auftraggeber Nebenangebote nicht ausdrücklich zugelassen (vgl. § 35 Absatz 1 Satz 2), so muss er diese aus Gründen der Gleichbehandlung gänzlich vom Vergabeverfahren ausschließen. Ebenso wie Nummer 4 gewährleistet die Vorschrift also die Vergleichbarkeit der Angebote untereinander.

Zu Absatz 2

Der Auftraggeber darf nur solche Nebenangebote berücksichtigen, die den von ihm gemäß § 35 Absatz 2 festgelegten Mindestanforderungen entsprechen. Um Ungleichbehandlungen zu verhindern, müssen Nebenangebote, die diesen Anforderungen nicht gerecht werden, ausgeschlossen werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 erklärt die Ausschlusstatbestände des Absatzes 1 auch für die Interessensbekundungen, Interessensbestätigungen und Teilnahmeanträge für entsprechend anwendbar. Auch wenn für diese Willensbekundungen seitens der Unternehmen nicht jeder Tatbestand des Absatzes 1 in Betracht kommen wird, ist zu regeln, wie der öffentliche Auftraggeber zu verfahren hat, wenn ein Teilnahmeantrag (im Rahmen eines zweistufigen Vergabeverfahren) z. B. nicht fristgerecht eingegangen oder entgegen der Vorgaben des öffentliche Auftraggebers nicht elektronisch, sondern auf dem Postweg übermittelt wurde.

§ 58 (Zuschlag und Zuschlagskriterien)

Die Vorschrift regelt Einzelheiten zum Verfahren bei der Zuschlagserteilung und konkretisiert die Kriterien, nach denen der öffentliche Auftraggeber die Zuschlagsentscheidung trifft. Damit gestaltet die Norm den § 127 GWB näher aus. Durch die Erteilung des Zuschlags bestimmt der Auftraggeber, welches Unternehmen letztlich den Auftrag erhält. Die Zuschlagsentscheidung stellt daher eines der zentralen Elemente des Vergabeverfahrens dar. Die bislang in §§ 19 EG Absatz 9 und 21 EG Absatz 1 VOL/A sowie in § 11 Absatz 5 VOF getroffenen Zuschlagsregelungen werden aufgegriffen und an die Vorgaben des Artikels 67 der Richtlinie 2014/24/EU angepasst.

Zu Absatz 1

Durch Absatz 1 wird unter Verweisung auf die Regelungen des § 127 GWB nochmals klargestellt, dass der Zuschlag auch weiterhin (vgl. § 97 Absatz 5 GWB a.F.) auf das wirtschaftlichste Angebot zu erteilen ist. Damit entspricht die Norm dem Grundgedanken des Artikels 67 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 2 Satz 1

Das wirtschaftlichste Angebot ist auf Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses zu ermitteln. Ebenso wie § 127 Absatz 1 Satz 4 GWB stellt Absatz 2 Satz 2 Halbsatz 1 klar, dass bei dieser Ermittlung stets eine Preis- oder Kostenkomponente berücksichtigt werden muss. Auch weiterhin kann der Zuschlag daher allein auf das preislich günstigste Angebot erteilt werden.

Daneben kann der öffentliche Auftraggeber auch nach Maßgabe des § 127 GWB qualitative, umweltbezogene und soziale Faktoren eines Angebots berücksichtigen, soweit die entsprechenden Kriterien einen Bezug zum Auftragsgegenstand aufweisen (§ 127 Absatz 3 GWB), den Wettbewerb nicht behindern (§ 127 Absatz 4 GWB) und vom Auftraggeber ordnungsgemäß festgelegt und bekanntgemacht worden sind (§ 127 Absatz 5 GWB).

§ 58 Absatz 2 Satz 2 Halbsatz 2 setzt Artikel 67 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe a bis c der Richtlinie 2014/24/EU um, indem er eine exemplarische Auflistung zulässiger Zuschlagskriterien vorgibt. Die aufgeführten Beispiele füllen die unbestimmten Rechtsbegriffe der „qualitativen“, „umweltbezogenen“, und „sozialen“ Zuschlagskriterien aus, ohne diese abschließend zu determinieren.

Zu Nummer 1

Nummer 1 entspricht Artikel 67 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU. Als erstes mögliches Kriterium nennt Nummer 1 die Qualität. Dieser Aspekt kann auch die Prozessqualität umfassen. So kann etwa bei Großprojekten der Bauherr als qualitatives Kriterium neben dem planerischen und technischen Wert oder den Betriebs- und Folgekosten auch die Qualität der Auftragsdurchführung, z. B. des Risikomanagements im Rahmen des Zuschlags berücksichtigen. Qualitative Aspekte können z. B. auch Sicherheits- und sicherheitstechnische Anforderungen unter Berücksichtigung der Maßgaben des § 127 Absatz 3 bis 5 GWB umfassen.

Im Hinblick auf die von der Richtlinie verwendeten Begriffe der „Zugänglichkeit" sowie des „Design für Alle" erfolgt eine begriffliche Klarstellung. So wird klargestellt, dass die Zugänglichkeit der Leistung für Menschen mit Behinderungen berücksichtigt werden kann. Damit wird die Terminologie des Artikels 9 Absatz 1 der UN-Behindertenrechtskonvention aufgegriffen, welche in Deutschland aufgrund des Zustimmungsgesetzes vom 21. Dezember 2008 (BGBl. 2008 II, 1419) unmittelbare Wirkung entfaltet und auch für das Unionsrecht aufgrund des Beschlusses des Rates vom 26. November 2009 über den Abschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen durch die Europäische Gemeinschaft (ABl. L 23 vom 27.1.2010, S. 35) maßgeblich ist.

Die Anforderungen des „Designs für Alle" erfassen über den Begriff der „Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen" hinaus auch die Nutzbarkeit und Erlebbarkeit für möglichst alle Menschen – also die Gestaltung von Bauten, Produkten und Dienstleitungen auf eine Art und Weise, dass sie die Bandbreite menschlicher Fähigkeiten, Fertigkeiten, Bedürfnisse und Vorlieben berücksichtigen, ohne Nutzer durch Speziallösungen zu stigmatisieren. Das Kriterium des „Designs für Alle" schließt also die „Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen" ein, sodass auch bei diesem Zuschlagskriterium die Vorgaben zur Sicherstellung der Barrierefreiheit zu beachten sind.

Nummer 1 nennt auch umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien. Voraussetzung ist auch hier, dass der notwendige Bezug zum Auftragsgegenstand besteht. Allerdings stellt bereits § 127 Absatz 3 GWB in Umsetzung des Artikels 67 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU klar, dass ein Auftragsbezug künftig auch dann angenommen werden kann, wenn sich das Kriterium auf ein beliebiges Stadium im Lebenszyklus der Leistung bezieht. Dies kann insbesondere Prozesse der Herstellung (auch der Rohstoffgewinnung), Bereitstellung oder Entsorgung der Leistung betreffen, aber (insbesondere bei Warenlieferungen) z. B. auch den Handel mit ihr. Dabei müssen sich solche Kriterien nicht zwingend auf die materiellen Eigenschaften des Auftragsgegenstandes auswirken. Künftig kann somit ein zu beschaffendes Produkt, das aus fairem Handel (z. B. durch die Beachtung internationaler Standards, wie etwa die ILO-Kernarbeitsnormen entlang der Produktions- und Lieferkette) stammt, im Rahmen der Zuschlagswertung mit einer höheren Punktezahl versehen werden als ein konventionell gehandeltes Produkt. Damit steigen dessen Chancen, auch bei einem höheren Angebotspreis den Zuschlag zu erhalten. Gleiches gilt nach dem Erwägungsgrund 97 der Richtlinie 2014/24/EU z. B. für Kriterien, wonach zur Herstellung der zu beschaffenden Waren keine giftigen Chemikalien verwendet werden dürfen, oder dass die auszuführenden Dienstleistungen unter Einsatz energieeffizienter Maschinen erbracht werden.

Mögliches Zuschlagskriterium sind auch innovative Aspekte. Über die Möglichkeiten hinaus, die sich etwa aus dem neuen Verfahren der Innovationspartnerschaft ergeben, kommt damit der Innovation auch auf Zuschlagsebene eine wichtige Rolle zu. Das gilt um so mehr, als öffentliche Aufträge, wie es der Erwägungsgrund 94 der Richtlinie 2014/24/EU festhält, insbesondere als Motor für Innovationen eine entscheidende Rolle spielen.

Die Bedingung des Bezugs zum Auftragsgegenstand schließt allerdings Kriterien und Bedingungen bezüglich der allgemeinen Unternehmenspolitik aus, da es sich dabei nicht um einen Faktor handelt, der den konkreten Prozess der Herstellung oder Bereitstellung der beauftragten Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen charakterisiert. Daher sollte es öffentlichen Auftraggebern nicht gestattet sein, losgelöst vom Beschaffungsgegenstand von Bietern eine bestimmte Politik der sozialen oder ökologischen Verantwortung zu verlangen.

Selbstverständlich sind unter der Nummer 1 noch viele weitere Zuschlagskriterien möglich, da die Auflistung nicht abschließend ist. In Frage kommen dabei insbesondere auch die Erfüllung von Sicherheitsaspekten und sicherheitstechnischen Aspekten.

Zu Nummer 2

Nummer 2 setzt Artikel 67 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU um. Öffentliche Auftraggeber sollen ausweislich des Erwägungsgrundes 94 der Richtlinie 2014/24/EU, insbesondere bei der Vergabe von Auf-

trägen für geistig-schöpferische Dienstleistungen wie beispielshaft Beratungstätigkeiten oder Architektenleistungen, die Qualität des mit der Ausführung des konkreten Auftrages betrauten Personals der Zuschlagsentscheidung zugrunde legen können. Dies gilt nach dem zweiten Halbsatz jedoch nur, soweit die bezeichneten Eigenschaften des Personals einen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung – mithin auf den wirtschaftlichen Wert der Leistung – haben kann. Die Auflistung in Nummer 2 ist im Übrigen nicht abschließend.

Zu Nummer 3

Nummer 3 setzt Artikel 67 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe c der Richtlinie 2014/24/EU um. Über die hier exemplarisch genannten Zuschlagskriterien wie z. B. der Liefertermin oder die Wartung der Leistung durch einen qualitativ hochwertigen Kundendienst ist die daher Vorgabe einer Vielzahl weiterer Kriterien denkbar, wie z. B. die Prozessqualität bei der Auftragsdurchführung. Die Auflistung in Nummer 3 ist im Übrigen nicht abschließend.

Zu Absatz 2 Satz 2

Mit § 58 Absatz 2 Satz 3 wird Artikel 67 Absatz 2 Satz 4 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Danach kann das Kostenelement auch die Form von Festpreisen oder Festkosten annehmen. In diesem Falle konkurrieren die Unternehmen nur noch mit Blick auf Qualitätskriterien. Insbesondere, wenn die Vergütung für bestimmte Dienstleistungen oder die Festpreise für bestimmte Lieferungen durch nationale Vorschriften festgelegt ist, bleibt es auch weiterhin möglich, das Preis-Leistungs-Verhältnis ausschließlich auf der Grundlage anderer Faktoren als des Preises oder der Vergütung zu bewerten. Je nach Dienstleistung oder Ware könnten solche Faktoren beispielsweise die Liefer- und Zahlungsbedingungen, Kundendienstaspekte (zum Beispiel den Umfang von Beratungs- und Ersatzteilleistungen) oder ökologische oder soziale Aspekte (zum Beispiel den Druck von Büchern auf Recyclingpapier oder Papier aus nachhaltigem Holz) einschließen.

Zu Absatz 3

Durch Absatz 3 wird – in Umsetzung von Artikel 67 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU – § 127 Absatz 5 GWB ausgestaltet. Die Pflicht zur Angabe der Wertungskriterien und deren Gewichtung bereits in der Auftragsbekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen trägt zur Wahrung der Grundsätze der Transparenz und Nichtdiskriminierung im Vergabeverfahren bei. Der Regelungsgehalt der Vorschrift findet sich bislang in § 16 Absatz 1 Nummer 2 VSVgV sowie § 9 EG Absatz 1 Buchstabe b und Absatz 2 VOL/A.

Zu Absatz 4

Mit Absatz 4 wird klargestellt, dass ein Auftraggeber von den Unternehmen auch für den Nachweis, dass eine angebotene Leistung den Zuschlagskriterien entspricht, Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen (nach Maßgabe des § 33) oder die Vorlage von Gütezeichen (gemäß § 34) verlangen kann. Die Norm dient der Umsetzung von Artikel 43 Absatz 1 und 44 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 5

Das hier vorgegebene „Vier-Augen-Prinzip“ bei der Zuschlagsentscheidung dient der Transparenz und Gleichbehandlung der Unternehmen im Vergabeverfahren. Es soll verhindern, dass unsachgemäße Erwägungen oder Eigeninteressen der Entscheidungsperson die Vergabeentscheidung beeinflussen. Die Entscheidung über den Zuschlag entfaltet weitreichende tatsächliche und rechtliche Folgen und kann einen erheblichen Eingriff in die Rechte eines nicht zum Zuge gekommenen Unternehmens darstellen. Daher darf die Entscheidung über den Zuschlag nur in begründeten Einzelfällen von einem einzelnen Vertreter des Auftraggebers getroffen werden.

§ 59 (Berechnung von Lebenszykluskosten)

Durch § 59 wird Artikel 68 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Ein Auftraggeber kann bei der Ermittlung der Kosten eines Angebotes sämtliche über den gesamten Lebenszyklus der Leistung anfallende Kosten nach Maßgabe dieser Vorschrift als Zuschlagskriterium berücksichtigen.

Zu Absatz 1

Im Hinblick auf Artikel 68 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU und den Erwägungsgrund 96 dieser Richtlinie stellt Absatz 1 klar, dass ein Auftraggeber das Zuschlagskriterium der „Kosten“ auch auf Grundlage der Lebenszykluskosten der Leistung berechnen kann.

Zu Absatz 2

Will der öffentliche Auftraggeber die Lebenszykluskosten bei seiner Vergabeentscheidung berücksichtigen, so muss er dies zur Wahrung der Transparenz des Vergabeverfahrens bereits in der Auftragsbekanntmachung bzw.

in den Vergabeunterlagen kenntlich machen und die von ihm gewählte Berechnungsmethode ebenso angeben wie die Informationen, welche Unternehmen ihm zur Berechnung zu übermitteln haben. Die Vorschrift setzt Artikel 68 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um.

Die Aufzählung des Absatz 2 Satz 2 setzt Artikel 68 Absatz 1 Buchstabe a und b der Richtlinie 2014/24/EU um und zählt exemplarisch verschiedene berücksichtigungsfähige Kostenelemente auf. In den Nummern 1 bis 4 werden interne – also auf die Leistung bezogene – Kostenpositionen, wie Kosten für Anschaffung (einschließlich der Kosten für durchzuführende Forschung, Entwicklung, Produktion und Transport), Nutzung (einschließlich des Energie- und Ressourcenverbrauchs), der Wartung sowie der Entsorgung aufgeführt. Absatz 2 Satz 2 Nummer 5 stellt klar, dass bei den Lebenszykluskosten auch externe, das heißt umweltbezogene Effekte berücksichtigt werden können, sofern ihr Geldwert bestimmbar ist und die Voraussetzungen des Absatz 3 erfüllt sind.

Mit der Einbeziehung umweltbezogener Kostenfaktoren soll das Ziel eines intelligenten, nachhaltigen und integrativen Wachstums bei der öffentlichen Auftragsvergabe befördert werden (Erwägungsgrund 96 der Richtlinie 2014/24/EU).

Zu Absatz 3

Absatz 3 legt fest, welche Voraussetzungen eine Methode zur Berechnung der Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, erfüllen muss, um den Anforderungen der Transparenz, Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung und Nachprüfbarkeit gerecht zu werden. Die Vorschrift setzt damit Artikel 68 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe a bis c der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 68 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um. Öffentliche Auftraggeber sind verpflichtet, eine Methode zur Berechnung von Lebenszykluskosten in der Auftragsbekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen verbindlich vorzugeben, wenn diese durch einen Rechtsakt der Europäischen Union vorgeschrieben worden ist.

§ 60 (Ungewöhnlich niedrige Angebote)

§ 60 setzt Artikel 69 der Richtlinie 2014/24/EU um. Regelungen mit im Wesentlichen übereinstimmendem Regelungsgehalt fanden sich bereits im bisherigen § 19 EG Absatz 6 VOL/A sowie im bisherigen § 27 SektVO. Öffentliche Auftraggeber können sog. unauskömmliche Angebote, also solche deren Preis im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig erscheint, nach Maßgabe dieser Vorschrift ausschließen, da solche auf technisch, wirtschaftlich oder rechtlich fragwürdigen Annahmen basieren können (Erwägungsgrund 103 der Richtlinie 2014/24/EU). Es wird sichergestellt, dass Angebote, bei denen aufgrund eines erheblich zu gering kalkulierten Preises zu erwarten steht, dass das Unternehmen nicht in der Lage sein wird, die Leistung vertragsgerecht oder rechtskonform auszuführen, vom Vergabeverfahren ausgeschlossen werden.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 69 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um und trägt dem Anspruch des betroffenen Unternehmens auf rechtliches Gehör bzw. auf Anhörung Rechnung. Nur wenn das Unternehmen die bezeichneten Bedenken im Hinblick auf seine technischen, wirtschaftlichen oder rechtlichen Annahmen nicht hinreichend erklären kann, besteht die Möglichkeit, sein Angebot auszuschließen. Er ist daher vor einem Ausschluss seines Angebotes zu dessen Einzelpositionen zu hören.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 nehmen die öffentlichen Auftraggeber eine erneute Prüfung der Zusammensetzung des Angebots unter Berücksichtigung der im Zuge einer Aufklärung nach Absatz 1 übermittelten Unterlagen vor. Die nicht abschließende Aufzählung möglicher Prüfungsgegenstände in Absatz 2 Satz 2 konkretisiert in Umsetzung des Artikels 69 Absatz 2 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/24/EU die Prüfungskompetenz des Auftraggebers. Die Prüfung kann darüber hinaus im Hinblick auf § 60 Absatz 4 und Artikel 69 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU (vgl. u. Absatz 5) auch die etwaige Gewährung staatlicher Beihilfen an das Unternehmen umfassen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 69 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU um. Er gibt dem öffentlichen Auftraggeber die Möglichkeit, den Zuschlag auf ein Angebot abzulehnen, wenn er nach der Prüfung gemäß Absatz 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären kann.

Durch den zwingenden Ausschluss von Angeboten, deren Preise oder Kosten wegen Nichteinhaltung der Verpflichtungen nach § 128 Absatz 1 GWB, insbesondere von umweltrechtlichen Verpflichtungen oder von Vorschriften über Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen (u. a. des Mindestlohngesetzes) ungewöhnlich niedrig sind, trägt die Vorschrift auch dem Erwägungsgrund 103 sowie Artikel 18 Absatz 2 (ggf. in Verbindung mit Artikel 71 Absatz 1) der Richtlinie 2014/24/EU Rechnung.

Zu Absatz 4

In Umsetzung von Artikel 69 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU bestimmt Absatz 5, dass ein Angebot, dessen ungewöhnlich niedriger Preis darauf beruht, dass das Unternehmen auf rechtmäßige Weise staatliche Beihilfen empfängt oder empfangen hat, nicht ausgeschlossen werden darf. Die Beweislast für die Rechtmäßigkeit – also für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt im Sinne des Artikels 107 AEUV – trägt dabei das Unternehmen.

Der Nachweis der Rechtmäßigkeit einer Beihilfe kann insbesondere dadurch erbracht werden, dass die Genehmigung der Beihilfe vorgelegt wird. Es kann etwa auch der Fall sein, dass eine Beihilfe auf einer von der Europäischen Kommission genehmigten Förderrichtlinie beruht. Die Genehmigung kann sich auch aus einer Gruppenfreistellungsverordnung ergeben. Die Vorschrift stellt sicher, dass der rechtmäßige Empfang von Beihilfen einem Unternehmen im Vergabeverfahren nicht zum Nachteil gereicht. Die Europäische Kommission ist als Aufsichtsorgan über die Binnenmarktkonformität staatlicher Beihilfen darüber zu informieren, wenn ein Unternehmen den Nachweis der Rechtmäßigkeit einer gewährten Beihilfe nicht erbringt und ein Angebot daraufhin ausgeschlossen wird.

§ 61 (Ausführungsbedingungen)

Mit § 62 wird klargestellt, dass ein öffentlicher Auftraggeber von den Unternehmen auch für den Nachweis, dass eine angebotene Leistung den Ausführungsbedingungen im Sinne des § 128 Absatz 2 GWB entspricht, Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen (nach Maßgabe des § 33) oder die Vorlage von Gütezeichen (gemäß § 34) verlangen kann. Die Norm dient der Umsetzung von Artikel 43 Absatz 1 und 44 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU.

§ 62 (Unterrichtung der Bewerber und Bieter)

Zu Absatz 1

Mit Absatz 1 wird Artikel 55 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt. Die Informationspflicht des öffentlichen Auftraggebers ist zudem bereits teilweise in § 134 Absatz 1 GWB geregelt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Nummer 1 bis 4 setzt Artikel 55 Absatz 2 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/24/EU um. Mit der Vorschrift wird die bisherige Regelung des § 22 EG VOL/A in dieser Vergabeverordnung fortgeführt und im Hinblick auf die Vorgaben aus der Richtlinie modifiziert.

Der neu eingeführte Absatz 2 Nummer 4 regelt in Umsetzung von Artikel 55 Absatz 2 Buchstabe d der Richtlinie 2014/24/EU die Information der Bieter über den Verlauf und die Fortschritte der Verhandlungen und des wettbewerblichen Dialogs mit den Bietern auf deren Verlangen. Eine entsprechende Regelung war in Artikel 41 der Richtlinie 2004/18/EG bisher nicht vorgesehen.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 sind mit Verweis auf § 39 Absatz 6 dieser Vergabeverordnung bestimmte Angaben von den Unterrichtungspflichten des öffentlichen Auftraggebers ausgenommen. Die Vorschrift dient der Umsetzung von Artikel 55 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU.

§ 63 (Aufhebung von Vergabeverfahren)

Die Aufhebung eines Vergabeverfahrens ist in Artikel 55 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU zwar erwähnt, die Richtlinie enthält jedoch keine weiteren Vorgaben beispielsweise hinsichtlich möglicher Gründe für eine Aufhebung. Ungeachtet dessen sind insbesondere die aus dem Primärrecht und den Richtlinien folgenden, allgemeinen Grundsätze zu beachten.

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 regelt die Voraussetzungen, unter denen die jederzeit bestehende Möglichkeit des öffentlichen Auftraggebers zur Aufhebung eines Vergabeverfahrens rechtmäßig ist. Die Gründe entsprechen im Wesentlichen den im bisherigen § 20 EG Absatz 1 Nummer 1 bis 4 der VOL/A aufgeführten Gründen. Ein schwerwiegender Grund im Sinne von Absatz 1 Nummer 4 ist insbesondere auch dann anzunehmen, wenn im wettbewerblichen Dialog erkennbar ist, dass keine Lösung gefunden werden kann. Während eine von der Vergabeverordnung gedeckte und somit rechtmäßige Aufhebung zur Folge hat, dass die Aufhebung keine Schadensersatzansprüche wegen eines fehlerhaften Vergabeverfahrens begründet, kann der Bieter im Falle einer nicht unter die einschlägigen Tatbestände fallenden Aufhebung die Feststellung beantragen, dass er durch das Verfahren in seinen Rechten verletzt ist. Die Vorschrift ist auf alle Verfahrensarten anwendbar.

Mit Absatz 1 Satz 2 wird klargestellt, dass der öffentliche Auftraggeber auch über die in Satz 1 geregelten Fälle hinaus nicht verpflichtet ist, dass Vergabeverfahren mit der Zuschlagserteilung abzuschließen. Hiermit ist keine Änderung der Rechtslage beabsichtigt. Vielmehr wird aus Gründen der Rechtsklarheit die in diesem Zusammenhang ergangene Rechtsprechung aufgegriffen und kodifiziert (EuGH, Urteil vom 18.06.2002 – Rs. C-92/00; BGH, Beschluss vom 20.03.2014 – X ZB 18/13, Rn. 21, 21; BGH, Beschluss vom 18.02.2003 – X ZB 43/02).

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 55 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU, soweit sich die Mitteilungspflicht des öffentlichen Auftraggebers auf die Aufhebung des Vergabeverfahrens bezieht. Die Regelung geht über die Vorgaben aus der Richtlinie hinaus, da Artikel 55 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU nur Aufträge betrifft, für die ein Teilnahmewettbewerb stattgefunden hat. Ein Bieter in einem Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb ist jedoch gleichermaßen schutzbedürftig und soll daher das Recht erhalten, die Gründe für die Aufhebung des Verfahrens zu erfahren.

Abschnitt 3 (Besondere Vorschriften für die Vergabe von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen)

Abschnitt 3 konkretisiert das Verfahren für die in § 130 GWB genannten öffentlichen Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen. Die Vorschriften dienen der Umsetzung der Artikel 74 bis 77 der Richtlinie 2014/24/EU (Sonderregime). Welche Dienstleistungen von dem Sonderregime erfasst sind, ergibt sich aus Anhang XIV der Richtlinie 2014/24/EU.

Für das Sonderregime sieht Artikel 74 in Verbindung mit Artikel 4 Buchstabe d der Richtlinie 2014/24/EU einen erhöhten Schwellenwert von 750.000 EUR vor. Im nationalen Recht ergibt sich der Schwellenwert aufgrund der dynamischen Verweisung auf Artikel 4 der Richtlinie 2014/24/EU aus § 106 Absatz 2 Nummer 1 GWB.

Oberhalb dieses Schwellenwertes sind öffentliche Auftraggeber dazu verpflichtet, die beabsichtigte Vergabe europaweit entweder in einer Auftragsbekanntmachung oder in einer Vorinformation zu veröffentlichen. Eine Ausnahme davon ist nach Artikel 75 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU nur unter den Voraussetzungen des Artikels 32 der Richtlinie 2014/24/EU, umgesetzt in § 14 Absatz 4, möglich.

Darüber hinaus sind öffentliche Auftraggeber zur Einhaltung der Grundsätze der Transparenz und Gleichbehandlung verpflichtet.

§ 64 (Vergabe von Aufträgen für soziale und andere besondere Dienstleistungen)

§ 64 bestimmt in Umsetzung des Artikels 74 der Richtlinie 2014/24/EU und unter Verweis auf § 130 Absatz 1 GWB den Anwendungsbereich für die besonderen Vorschriften des dritten Abschnitts. Soziale und besondere Dienstleistungen im Sinne von § 130 Absatz 1 GWB können insbesondere sein:

– Dienstleistungen des Gesundheits- und Sozialwesens und zugehörige Dienstleistungen;
– administrative Dienstleistungen im Sozial-, Bildungs-, Gesundheits- und kulturellen Bereich;
– Dienstleistungen im Rahmen der gesetzlichen Sozialversicherung;
– Beihilfen, Unterstützungsleistungen und Zuwendungen;
– sonstige gemeinschaftliche, soziale und persönliche Dienstleistungen, einschließlich Dienstleistungen von Gewerkschaften, von politischen Organisationen, von Jugendverbänden und von sonstigen Organisationen und Vereinen;

- Dienstleistungen von religiösen Vereinigungen;
- Gaststätten und Beherbergungsgewerbe;
- Dienstleistungen im juristischen Bereich, sofern sie dem Anwendungsbereich des GWB unterfallen;
- Dienstleistungen von Detekteien und Sicherheitsdiensten;
- von extraterritorialen oder internationalen Organisationen und Körperschaften erbrachte Dienstleistungen;
- Postdienste;
- Reifenrunderneuerung und Schmiedearbeiten.

Allerdings müssen jeweils die genauen Voraussetzungen der im Anhang XIV der Richtlinie 2014/24/EU genannten Referenznummern des Common Procurement Vocabulary (CPV-Codes) erfüllt sein.

§ 64 legt in Umsetzung von Artikel 76 Absatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU und ergänzend zu § 130 GWB ferner die anwendbaren Verfahrensbestimmungen für das Vergabeverfahren über soziale und andere besonderen Dienstleistungen fest. Damit wird der nach dem Erwägungsgrund 114 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehene Spielraum der Mitgliedstaaten der Europäischen Union bei der Verfahrensgestaltung im Einzelnen genutzt und Erleichterungen im Vergabeverfahren vorgesehen. Grund hierfür ist, dass personenbezogenen Dienstleistungen im Sozial-, im Gesundheits- und im Bildungsbereich nach wie vor lediglich eine begrenzte grenzüberschreitende Dimension aufweisen und daher ein erleichtertes Regime sachlich gerechtfertigt ist.

Mit § 64 wird ferner klargestellt, dass die Besonderheiten der jeweiligen Dienstleistung zu berücksichtigen sind. Der öffentlichen Auftraggeber kann daher im Vergabeverfahren die Notwendigkeit, Qualität, Kontinuität, Zugänglichkeit, Bezahlbarkeit, Verfügbarkeit und Vollständigkeit der Dienstleistungen berücksichtigen, sowie den spezifischen Bedürfnissen verschiedener Nutzerkategorien, einschließlich benachteiligter und schutzbedürftiger Gruppen sowie der Einbeziehung der Nutzer und dem Aspekt der Innovation Rechnung tragen.

§ 65 (Ergänzende Verfahrensegeln)

Vor dem Hintergrund des von der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehenen Spielraums der Mitgliedstaaten der Europäischen Union bei der Ausgestaltung des Vergabeverfahrens im Bereich der sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen stellt § 65 ergänzende Verfahrensregelungen auf, um das Vergabeverfahren weiter zu vereinfachen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 stellt klar, dass der öffentliche Auftraggeber bei der Vergabe von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen entsprechend § 130 Absatz 1 GWB frei zwischen dem offenen Verfahren, dem nicht offenen Verfahren, dem Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb, dem wettbewerblichen Dialog und der Innovationspartnerschaft wählen kann.

Zu Absatz 2

Mit Absatz 2 wird den Besonderheiten personenbezogener Dienstleistungen Rechnung getragen und der Abschluss von Rahmenvereinbarungen mit einer Laufzeit von bis zu sechs Jahren ermöglicht.

Bei typisierter Betrachtung liegt im Hinblick auf personenbezogene Dienstleistungen ein abweichender Sonderfall im Sinne des Artikels 33 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU vor. Die Abweichung liegt im Rahmen der von Artikel 76 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehen Verfahrensgestaltung durch die Mitgliedstaaten im Bereich der sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen.

Entsprechend der allgemeinen Regelung in § 21 Absatz 6 kann im Sonderfall die Laufzeit der Rahmenvereinbarung mehr als sechs Jahre betragen, wenn der Gegenstand der Rahmenvereinbarung eine längere Laufzeit rechtfertigt. Ein solcher Sonderfall besteht zum Beispiel bei Modellvorhaben im Sinne der §§ 63 ff. Sozialgesetzbuch (SGB) Fünftes Buch (V), die gemäß § 63 Absatz 5 Satz 2 SGB V im Regelfall auf längstens acht Jahre zu befristen sind.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 werden im Interesse beschleunigter und effizienter Verfahren die Fristen für die Teilnahme am Vergabeverfahren flexibilisiert. Die vom öffentlichen Auftraggeber festgelegten Fristen müssen angemessen sein.

Zu Absatz 4

Mit Absatz 4 wird die Akzeptanzpflicht der Einheitlichen Europäischen Eigenerklärung im Bereich der sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen aufgehoben.

Zu Absatz 5

Absatz 5 Satz 1 sieht im Einklang mit der Rechtsprechung des EuGH (EuGH, Urteil vom 26. März 2015, C-601/13 – „Ambisig“) die Möglichkeit vor, bestimmte, personen- oder bieterbezogener Kriterien mit Bezug zum Auftragsgegenstand bei der Vergabe von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen zu berücksichtigen. Hiermit wird der Regelungsgehalt des § 4 Absatz 2 Satz 3 sowie § 5 Absatz 1 Satz 3 der bisherigen Vergabeverordnung überführt. Die Gewichtung der genannten Zuschlagskriterien wird – wie in der allgemeinen Regelung in § 58 Absatz 2 Satz 2 Nummer 2 – nicht mehr auf 25 Prozent begrenzt.

Mit Absatz 5 Satz 2 wird im Hinblick auf Leistungen nach dem SGB II und III beispielhaft hervorgehoben, welche Kriterien für die Bewertung des Erfolgs und der Qualität in Betracht kommen. So können in die Bewertung der Angebote für personenbezogene Dienstleistungen wie beispielsweise Arbeitsmarktdienstleistungen und Schulungs- oder Weiterbildungsdienstleistungen insbesondere Integrationsergebnisse, erreichte Bildungsabschlüsse oder die Beurteilung der Vertragsausführung durch den öffentlichen Auftraggeber einfließen. Der öffentliche Auftraggeber hat dabei einen Ermessensspielraum, ob und inwieweit er Erfolg und Qualität bereits erbrachter Leistungen bei der Bewertung von Organisation, Qualifikation und Erfahrung berücksichtigen will. Die Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung sind dabei einzuhalten.

§ 66 (Veröffentlichungen, Transparenz)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU. Auch im Bereich der sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen ist eine europaweite Auftragsbekanntmachung durch den öffentlichen Auftraggeber zwingend vorgeschrieben, es sei denn es liegen die Ausnahmen gemäß Absatz 2 oder § 14 Absatz 4 dieser Verordnung vor.

Zu Absatz 2

In Umsetzung von Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2014/24/EU sieht Absatz 2 die Möglichkeit vor, von einer Auftragsbekanntmachung abzusehen, wenn der öffentliche Auftraggeber auf kontinuierlicher Basis, also dauerhaft, eine Vorinformation unter den genannten Voraussetzungen veröffentlicht.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 75 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 75 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU um und benennt das zu verwendende Standardformular.

Abschnitt 4 (Besondere Vorschriften für die Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen und von Straßenfahrzeugen)

§ 67 (Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Liefer- oder Dienstleistungen)

§ 67 enthält Sonderregelungen zur Energieeffizienz, die bei der Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Waren, Geräte oder Ausrüstungen zwingend zu beachten sind. Diese Vorgaben beruhen auf europäischem Recht.

Zu Absatz 1

Absatz 1 überführt den Regelungsgehalt des § 4 Absatz 4 der bisherigen VgV in diese Verordnung. Die Regelung dient der Umsetzung von Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinie 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des § 4 Absatz 5 der bisherigen VgV in diese Vergabeverordnung. Die Vorschrift dient zudem der Umsetzung der Richtlinie 2010/30/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die Angabe des Verbrauchs an Energie und anderen Ressourcen durch energieverbrauchsrelevante Produkte

mittels einheitlicher Etiketten und Produktinformationen. Steht die Energieverbrauchsrelevanz eines Beschaffungsgegenstandes nach Absatz 1 fest, sollen bereits in der Leistungsbeschreibung Anforderungen im Hinblick auf die Energieeffizienz gestellt werden. Die genannten Anforderungen an die Leistungsbeschreibung sind nicht abschließend.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht dem Wortlaut des § 4 Absatz 6 der bisherigen VgV. In der Leistungsbeschreibung oder in den Vergabeunterlagen sind von den Bietern bestimmte Informationen zum Energieverbrauch zu fordern. Ein Ermessen des öffentlichen Auftraggebers besteht nicht.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht dem Wortlaut des § 4 Absatz 6a der bisherigen VgV und ergänzt die Regelung in Absatz 3.

Zu Absatz 5

Absatz 5 entspricht dem Wortlaut des § 4 Absatz 6b der bisherigen VgV und bezieht sich auf die Zuschlagserteilung. Der öffentliche Auftraggeber muss die Energieeffizienz als Zuschlagskriterium im Rahmen der Ermittlung des wirtschaftlichsten Angebots angemessen berücksichtigen. Es besteht ein Beurteilungsspielraum des öffentlichen Auftraggebers in Bezug auf die Angemessenheit der Berücksichtigung.

§ 68 (Beschaffung von Straßenfahrzeugen)

§ 68 enthält spezielle Regelungen für die Beschaffung von Straßenfahrzeugen. Diese gehen den Regelungen zur Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Liefer- oder Dienstleistungen in § 67 vor.

Zu Absatz 1

Absatz 1 überführt den Regelungsgehalt des § 4 Absatz 7 der bisherigen VgV in diese Vergabeverordnung. Satz 1 dient der Umsetzung von Artikel 1 der Richtlinie 2009/33/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates über die Förderung sauberer und energieeffizienter Straßenfahrzeuge (sog. "Clean-Vehicles-Directive"). Satz 2 dient der Umsetzung von Artikel 5 Absatz 2 derselben Richtlinie.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des § 4 Absatz 8 der bisherigen VgV in diese Verordnung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht dem Wortlaut des § 4 Absatz 9 der bisherigen VgV und dient der Umsetzung von Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2009/33/EG.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht dem Wortlaut des § 4 Absatz 10 der bisherigen VgV. Die Vorschrift regelt in Umsetzung von Artikel 2 der Richtlinie 2009/33/EG die Ausnahmen von der Anwendung der Absätze 1 bis 3.

Abschnitt 5 (Planungswettbewerbe)

Abschnitt 5 dient der Umsetzung von Titel III Kapitel II der Richtlinie 2014/24/EU und umfasst die allgemeinen Bestimmungen zu Planungswettbewerben, die sich bisher in § 3 EG Absatz 8 VOL/A und den §§ 15 bis 17 VOF fanden. Abschnitt 5 findet damit zum einen Anwendung auf Dienstleistungen, die im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit erbracht oder im Wettbewerb mit freiberuflichen Leistungen angeboten werden und deren Gegenstand eine Aufgabe ist, deren Lösung nicht vorab eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann. Zum anderen ist Abschnitt 5 anwendbar auf Dienstleistungen, die außerhalb der bisherigen VOF liegen; also auf freiberufliche Leistungen, deren Lösung vorab beschrieben werden kann, sowie auf Dienstleistung, die nicht im Rahmen einer freiberuflichen Tätigkeit erbracht werden.

Da Elemente der früheren VOF aus Gründen der Vereinfachung in die VgV integriert wurden, war es im Rahmen von Abschnitt 5 nicht mehr erforderlich, bestimmte Bereiche, wie die Verfahrensart und die Eignung, in ihrer bisherigen Ausführlichkeit oder wie im Falle der Dokumentationspflicht überhaupt gesondert zu regeln.

Soweit Architektur- und Ingenieurleistungen betroffen sind, müssen öffentliche Auftraggeber zusätzlich die Bestimmungen des Abschnitts 6 berücksichtigen.

§ 69 (Anwendungsbereich)

§ 69 legt den Anwendungsbereich des Abschnitts 5 fest.

Zu Absatz 1

Absatz 1 führt die praktischen Anwendungsfälle für Wettbewerbe nach § 103 Absatz 6 GWB auf.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 80 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Danach hat der öffentliche Auftraggeber neben den Bestimmungen in den vorangegangenen Abschnitten, die wie § 3 Absatz 11 explizit auf Planungswettbewerbe Bezug nehmen, die §§ 5, 6, 43 und 70 bis 72 bei der Durchführung eines Planungswettbewerbs anzuwenden.

§ 70 (Veröffentlichung, Transparenz)

§ 70 dient der Umsetzung von Artikel 79 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 ist mittels Wettbewerbsbekanntmachung zu einem Planungswettbewerb aufzurufen. Die Veröffentlichung hat entsprechend § 40 zu erfolgen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 32 Absatz 4 und Artikel 79 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU um. Beabsichtigen öffentliche Auftraggeber im Anschluss an einen Planungswettbewerb ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchzuführen, müssen die erst im Rahmen der späteren Eignungsprüfung zu erfüllenden Eignungskriterien und die entsprechend verlangten Nachweise bereits in der Wettbewerbsbekanntmachung genannt werden. Damit bedient die Vorschrift den Transparenzgrundsatz. Sie stellt sicher, dass Unternehmen bereits vor der Teilnahme an einem Planungswettbewerb erkennen können, ob sie den späteren Dienstleistungsauftrag erbringen können. Zudem führt die Regelung dazu, dass sich öffentliche Auftraggeber frühzeitig mit der Frage nach den zu fordernden Eignungskriterien und Nachweisen auseinandersetzen.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 Satz 1 und 2 sind die Ergebnisse des Planungswettbewerbs innerhalb von 30 Tagen mittels Standardformular an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu versenden.

§ 71 (Ausrichtung)

§ 71 dient der Umsetzung von Artikel 80 der Richtlinie 2014/24/EU und wurde aus dem bisherigen § 3 EG Absatz 8 VOL/A und dem bisherigen § 15 VOF übernommen.

§ 72 (Preisgericht)

§ 72 entspricht inhaltlich den bisherigen § 3 EG Absatz 8 Buchstabe b VOL/A und § 16 Absatz 4 bis 6 VOF und dient der Umsetzung von Artikel 81 und 82 der Richtlinie 2014/24/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt die Zusammensetzung des Preisgerichts.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 ist das Preisgericht in seinen Entscheidungen und Stellungnahmen unabhängig. Bei seinen Entscheidungen legt es nur die in der Wettbewerbsbekanntmachung genannten Kriterien zugrunde. Wettbewerbsarbeiten sind ihm anonym vorzulegen; die Anonymität ist bis zur Stellungnahme oder Entscheidung des Preisgerichts zu wahren.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt die Berichtspflichten des Preisgerichts.

Zu Absatz 4

Nach Absatz 4 kann das Preisgericht den Teilnehmern am Planungswettbewerb Fragen zu den Wettbewerbsarbeiten stellen. Diese müssen ebenso wie die entsprechenden Antworten dokumentiert werden. Das Protokoll wird neben dem in Absatz 3 erwähnten Bericht geführt.

Abschnitt 6 (Besondere Vorschriften für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen)

Abschnitt 6 trägt den Besonderheiten der Architekten- und Ingenieurleistungen Rechnung. Der Abschnitt betrifft spezifische Verfahrensregeln zur Vergabe dieser Leistungen und zu Planungswettbewerben.

Unterabschnitt 1 (Allgemeines)

§ 73 (Anwendungsbereich und Grundsätze)

Zu Absatz 1

Gemäß Absatz 1 finden die folgenden Vorschriften zusätzlich zu den allgemeinen Regelungen dieser Verordnung für die Vergabe- von Architekten- und Ingenieurleistungen Anwendung, deren Gegenstand eine Aufgabe ist, deren Lösung vorab nicht eindeutig und erschöpfend beschrieben werden kann. Damit wird der Anwendungsbereich des bisherigen § 18 Absatz 1 VOF aufgegriffen. Die allgemeinen Regelungen der bisherigen VOF sind, so wie die Regelungen des 2. Abschnitts der VOL/A, in dieser Vergabeverordnung aufgegangen. Dieser Abschnitt enthält ausdrücklich nur die speziellen Regelungen, die zusätzlich für diese Leistungen gelten sollen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht der Regelung des bisherigen § 18 Absatz 2 VOF.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht der Regelung des bisherigen § 2 Absatz 3 VOF.

§ 74 (Verfahrensart)

§ 74 stellt den Grundsatz auf, dass Architekten- und Ingenieurleistungen in der Regel im Verhandlungsverfahren oder im wettbewerblichen Dialog vergeben werden. Die Vorgabe, allein das Verhandlungsverfahren als einzige Verfahrensart vorzuschreiben, so wie es die VOF vorsah, ist in Umsetzung der Richtlinie 2014/24/EU nicht weiter möglich. Die Richtlinie etabliert das sog. Toolbox-Prinzip, nach dem den Auftraggebern alle Verfahrensarten zur Verfügung stehen müssen. Daher gibt § 74 hier den Hinweis an die Praxis, dass für die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen in der Regel das Verhandlungsverfahren in Betracht kommt (so auch schon Erwägungsgrund 43 der Richtlinie 2014/24/EU). Die Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen birgt meist die Notwendigkeit von Verhandlungen in sich, sodass die anderen Verfahrensarten faktisch kaum in Frage kommen dürften. In gleicher Weise kommt das Verfahren des wettbewerblichen Dialogs in Betracht. Auch hier wird über Verhandlungen in Stufen der zukünftige Vertragspartner gefunden. Artikel 26 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU stellt das Verhandlungsverfahren und den wettbewerblichen Dialog gleich. Sie haben die gleichen Zulässigkeitsvoraussetzungen, daher ist der wettbewerbliche Dialog hier gleichrangig neben das Verhandlungsverfahren getreten. Der wettbewerbliche Dialog hat sich in den Fällen als nützlich erwiesen, in denen der öffentliche Auftraggeber nicht in der Lage ist, die Mittel zur Befriedigung des Bedarfs zu definieren oder zu beurteilen, was der Markt an technischen, finanziellen oder rechtlichen Lösungen zu bieten hat.

§ 75 (Eignung)

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht der Regelung des bisherigen § 19 Absatz 1 VOF und wurde lediglich aktualisiert. Dabei handelt es sich um keine abschließende Qualifikationsregelung; der weitere Eignungsnachweis über entsprechende Erfahrungen soll damit nicht beschränkt werden. Gleichwertige Bescheinigungen anderer Mitgliedstaaten sind anzuerkennen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht der Regelung des bisherigen § 19 Absatz 2 VOF und wurde lediglich aktualisiert. Dabei handelt es sich um keine abschließende Qualifikationsregelung; der weitere Eignungsnachweis über entsprechende Erfahrungen soll damit nicht beschränkt werden. Gleichwertige Bescheinigungen anderer Mitgliedstaaten sind anzuerkennen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht der Regelung des bisherigen § 19 Absatz 3 VOF.

Zu Absatz 4

Absatz 4 Satz 1 betont den Grundsatz des § 122 Absatz 4 GWB, wonach Eignungskriterien mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung und zu diesem in einem angemessenen Verhältnis stehen müssen. Weil in der Praxis häufig gegen die Angemessenheit der Anforderungen verstoßen und damit der Wettbewerb ohne sachlichen Grund einschränkt wird, ist dieser Grundsatz gerade bei der Vergabe von Architekten- und Ingenieurleistungen von einer derart überragenden Bedeutung, dass in diesem Abschnitt gesondert darauf hingewiesen wird.

Der folgende Absatz 4 Satz 2 greift den Grundsatz des bisherigen § 2 Absatz 4 VOF auf. Der Grundsatz der Angemessenheit von Eignungskriterien wird bei geeigneten Projekten dahingehend konkretisiert, dass sie so zu wählen sind, dass kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger sich am Wettbewerb beteiligen können. In der Praxis ist immer wieder festzustellen, dass der Grundsatz des bisherigen § 2 Absatz 4 VOF bisher ins Leere läuft. Zu wenige kleinere Büroorganisationen und Berufsanfänger können sich an den Vergabeverfahren beteiligen, weil sie z. B. die Anforderungen des öffentlichen Auftraggebers an Referenzprojekte nicht erfüllen können. Es entsteht ein Kreislauf, der den zwangsläufigen Ausschluss von kleineren Büros bedeutet: sie können kein Referenzprojekt erarbeiten und demnach in der Folge bei den nächsten Ausschreibungen kein Referenzprojekt vorweisen.

Zu Absatz 5

Absatz 5 Satz 1 entspricht dem bisherigen § 20 Absatz 2 VOF. Bei der Vergabe von Planungsleistungen spielt die Vorlage und Beurteilung von Referenzprojekte eine herausragende Rolle. Dabei soll es in der Verhandlung mit den Bietern weiterhin möglich bleiben, über die Referenzprojekte jenseits der vorher festgestellten Erfüllung der Eignungskriterien zu diskutieren.

Auch Absatz 5 Satz 2 greift das vorgenannte Praxisproblem der überzogenen Anforderungen an Referenzprojekte auf. Es wird festgelegt, dass die Vergleichbarkeit der Planungsanforderung gegeben sein muss. Der Begriff „Planungsanforderungen“ weist auf die Definition in § 5 HOAI hin und gibt der Praxis insoweit eine Hilfestellung. Die Honorarstufen der Referenzprojekte müssen in Beziehung gesetzt werden zu den Planungsanforderungen der ausgeschriebenen Planungsleistung. Weitere, die Vergleichbarkeit eingrenzende Regelungen im Sinne von „höchstens eine Stufe darunter“, „genau die gleiche Schwierigkeitsstufe“ etc., wurden ausdrücklich nicht aufgenommen, weil der Ermessensspielraum des öffentlichen Auftraggebers im Einzelfall erhalten bleiben muss.

Absatz 5 Satz 2 gibt darüber hinaus dem Auftraggeber eine Hilfestellung im Hinblick auf die oft geforderte Vergleichbarkeit in Bezug auf die Nutzungsart der Referenzprojekte. Für die Vergleichbarkeit der Referenzprojekte ist es nicht zwangsläufig erforderlich, dass das Referenzprojekt die gleiche Nutzungsart wie das zu planende Projekt aufweist. Beispielsweise ist es in den meisten Fällen unerheblich, ob die zu planende Baumaßnahme für einen öffentlichen Auftraggeber erfolgte oder für einen privaten Bauherrn. Genauso wenig ist für die Vergabe der Planung eines Kindergartens erforderlich, dass das Referenzobjekt ebenfalls ein Kindergarten war. Jedenfalls müssten dann zusätzlich Umstände gegeben sein, die dies rechtfertigen. Mit der Regelung soll ein Signal an die Praxis erfolgen, das häufig zu beobachtenden „gedankenlose“ Fordern der gleichen Nutzungsart, zumindest zu überdenken. Im Übrigen sind die öffentlichen Auftraggeber frei in Ihrer Entscheidung, welche Anforderungen an Referenzprojekte sie als angemessen und für notwendig erachten.

Zu Absatz 6

Absatz 6 entspricht weitgehend dem bisherigen § 10 Absatz 3 VOF, er wurde lediglich präzisiert. In der Praxis kommt es häufig vor, dass trotz objektiver Auswahl an Hand qualitativer Kriterien zu viele gleich geeignete Bewerber übrig bleiben. Wenn es dem öffentlichen Auftraggeber aus objektiv nachvollziehbaren Gründen nicht möglich ist, den Kreis der Bewerber auf die vorgesehenen Zahl zu begrenzen, muss eine Losentscheidung möglich sein, damit der Auftraggeber mit einer noch handhabbaren Anzahl von Bewerbern die Verhandlungen aufnehmen kann. Die Begrenzung der Anzahl der Bewerber (Höchst- und Mindestzahl), die zu Verhandlungen aufgefordert werden, erfolgt nach § 51.

§ 76 (Zuschlag)

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 stellt fest, dass Architekten- und Ingenieurleistungen im Leistungswettbewerb vergeben werden. Wesentliches Zuschlagskriterium für diese Dienstleistungen soll die Qualität sein. Der Preis ist, wie auch aus

Absatz 1 Satz 2 deutlich wird, durch die gesetzliche Gebühren- und Honorarordnung (HOAI) weitgehend vorgegeben. Deswegen ist Wesensmerkmal dieser Vergabeverfahren die Aufstellung und Beurteilung von Qualitätskriterien.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 entspricht dem bisherigen § 20 Absatz 2 Satz 2 VOF und stellt klar, dass Lösungsvorschläge nur im Rahmen eines Planungswettbewerbes, eines Verhandlungsverfahrens oder eines wettbewerblichen Dialogs gefordert werden dürfen.

Absatz 2 Satz 2 verweist hinsichtlich der Vergütungsfolgen auf § 77.

Absatz 2 Satz 3 greift den Inhalt des bisherigen § 20 Absatz 2 Satz 3 VOF auf und erhält diesen Schutzgedanken.

§ 77 (Kosten und Vergütung)

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht dem bisherigen § 13 Absatz 2 VOF und enthält die Grundaussage, dass für die Ausarbeitung von Bewerbungs- und Angebotsunterlagen keine Kosten erstattet werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 fußt auf dem bisherigen § 13 Absatz 3 Satz 1 VOF. Durch die Ergänzung „außerhalb von Planungswettbewerben“ wird einerseits festgestellt, dass Lösungsvorschläge innerhalb von Planungswettbewerben durch die Preise abgegolten sind, andererseits wird klargestellt, dass Lösungsvorschläge innerhalb eines Verhandlungsverfahrens oder eines wettbewerblichen Dialogs, die über die Ausarbeitung von Bewerbungs- oder Angebotsunterlagen hinaus gehen („darüber hinaus“) zu vergüten sind. Damit soll verhindert werden, dass Auftraggeber im Laufe der Verhandlungen von den Bietern Planungsleistungen fordern und diese nicht vergüten.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht dem bisherigen § 13 Absatz 3 Satz 2 VOF und stellt klar, dass gesetzliche Gebühren- oder Honorarordnungen (insbesondere die HOAI) bei Vorliegen der Voraussetzungen anzuwenden sind sowie der Urheberrechtsschutz unberührt bleibt.

Unterabschnitt 2 (Planungswettbewerbe für Architekten- und Ingenieurleistungen)

§ 78 (Grundsätze und Anwendungsbereich für Planungswettbewerbe)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Darstellung der Vorzüge von Planungswettbewerben. Damit sollen öffentliche Auftraggeber animiert werden, verstärkt von diesem innovativen, qualitätsfördernden und für kleine und junge Büros chancengebenden Instrument Gebrauch zu machen. Die Wettbewerbsförderung ist erklärtes baupolitisches Ziel der Bundesregierung. Die Umsetzung gelingt nur, wenn potentielle Ausrichter von Wettbewerben auf die Vorteile des Planungswettbewerbes hingewiesen werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 fußt auf dem bisherigen § 15 Absatz 2 Satz 1 VOF. Er ergänzt die Ziele von Planungswettbewerben gemäß Absatz 1 und regelt darüber hinaus, dass Planungswettbewerbe auf Grundlage der Richtlinien für Planungswettbewerbe (RPW) oder vergleichbarer Richtlinien durchgeführt werden.

In Absatz 2 Satz 2 wurde die Regelung des bisherigen § 15 Absatz 2 Satz 1 VOF übernommen, aber der Fall der Durchführung eines Planungswettbewerbes während eines Verhandlungsverfahrens mangels praktischer Relevanz gestrichen.

Absatz 2 Satz 3 entspricht dem bisherigen § 15 Absatz 2 Satz 2 VOF.

Absatz 2 Satz 4 sieht vor, dass öffentliche Auftraggeber bei Aufgabenstellungen im Bereich Hoch-, Städte- und Brückenbau und der Landschafts- und Freiraumplanung prüfen, ob für diese ein Planungswettbewerb durchgeführt werden soll, und diese Entscheidung dokumentieren. Dem liegt die sich aus Absatz 1 ergebende Erkenntnis der Vorteilhaftigkeit von Planungswettbewerbe zugrunde. Damit sollen sich öffentliche Auftraggeber grundsätzlich zumindest bei Planungsaufgaben in den genannten Bereichen Gedanken über die Ausrichtung eines Planungswettbewerbs machen. Bei zahlreichen anderen Aufgabenstellungen macht die Durchführung eines Planungswettbewerbes gleichwohl keinen Sinn.

Zu Absatz 3

Absatz 3 Satz 1 stellt klar, dass die folgenden Regelungen lediglich zusätzlich zu den allgemeinen Regelungen des Abschnitts 5 gelten.

Absatz 3 Satz 2 regelt, dass in der Wettbewerbsbekanntmachung den Bewerbern auch die Richtlinien für Planungswettbewerbe (RPW) oder vergleichbare Richtlinien bekanntzumachen sind. Dies folgte bisher aus § 15 Absatz 3 VOF.

§ 79 (Durchführung von Planungswettbewerben)

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht dem bisherigen § 16 Absatz 1 VOF und ergänzt die Vorschriften des Abschnittes 5 um auf die Vergabe von Architekten- und Ingenieursleistungen zugeschnittene Regelungen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht dem bisherigen § 16 Absatz 2 VOF. Anders als in § 6, der bei Interessenkonflikten einen Ausschluss auf Auftraggeberseite vorsieht, regelt Absatz 2 den Ausschluss von Teilnehmern am Planungswettbewerb.

Zu Absatz 3

Absatz 3 sieht entsprechend den Richtlinienbestimmungen für Planungswettbewerbe eine von § 72 Absatz 1 Satz 2 abweichende Regelung hinsichtlich der Qualifikation der Preisrichter vor. Die Regelung entspricht damit dem bisherigen § 16 Absatz 4 VOF, wonach die Mehrheit der Preisrichter über dieselbe oder eine gleichwertige Qualifikation wie die Teilnehmer verfügen muss.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht dem bisherigen § 16 Absatz 5 Satz 3 und 4 VOF.

Zu Absatz 5

Absatz 5 entspricht dem bisherigen § 16 Absatz 6 VOF.

§ 80 (Aufforderung zur Verhandlung; Nutzung der Ergebnisse des Planungswettbewerbs)

Zu Absatz 1

Absatz 1 greift die Formulierung des bisherigen § 17 Absatz 1 VOF auf und präzisiert diese. Es wird nunmehr eindeutig klargestellt, dass der öffentliche Auftraggeber mit der Aufforderung zur Teilnahme an den Verhandlungen, die zum Nachweis der Eignung erforderlichen Unterlagen fordern muss. Die Eignungskriterien für das Verhandlungsverfahren sind in der Bekanntmachung des Planungswettbewerbes nach § 70 Absatz 2 bereits zu benennen. Selbstverständlich hat der öffentliche Auftraggeber die Nachweise zu prüfen und die Eignung der Preisträger für das Verhandlungsverfahren festzustellen, bevor er in die Verhandlungen eintritt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 entspricht dem bisherigen § 17 Absatz 2 VOF. Die weitere Nutzung von Teillösungen, die ein anderer als der beauftragte Teilnehmer des Planungswettbewerbs entwickelt hat, kann aufgrund gesetzlicher Vorschriften von dessen Zustimmung abhängig sein. Diese Einschränkung kann sich insbesondere aus dem Urheberrechtsgesetz (urheberrechtlicher Schutz) und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz) ergeben. In diesem Fall muss eine entsprechende Lizenz eingeholt werden, für die der Teilnehmer in der Regel eine angemessene Vergütung verlangen wird. Die Höhe der Vergütung richtet sich nach den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften einschließlich Gebühren- und Honorarordnungen. Die Regelung entspricht in der Sache dem bisherigen § 17 Absatz 2 VOF.

Abschnitt 7 (Übergangs- und Schlussbestimmungen)

§ 81 (Übergangsbestimmungen)

Diese Vorschrift greift die durch Artikel 90 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU vorgesehene Möglichkeit auf, die umfassende Verpflichtung zur Verwendung elektronischer Mittel für zentrale Beschaffungsstellen bis zum 18. April 2017, für alle anderen öffentlichen Auftraggeber bis zum 18. Oktober 2018 zu schieben. Bis zu diesen Zeitpunkten kann der öffentliche Auftraggeber auch noch z. B. die papierbasierte Übermittlung von Angeboten

vorgeben. Allerdings wird auch klargestellt, dass öffentliche Auftraggeber auch schon vor Ablauf dieser Übergangsfristen die Möglichkeiten haben, die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten ausschließlich mit elektronischen Mitteln vorzuschreiben. In diesen Fällen ist der Bewerber oder Bieter verpflichtet, die Dokumente entsprechend elektronisch (in der Regel über entsprechende Vergabeplattformen) einzureichen. Die Übermittlung in Papierform wäre in diesen Fällen ein Formfehler, der zum Ausschuss des Teilnahmeantrags oder Angebots führen würde.

Spätestens ab dem 18. April 2018 sind für die Vergabe von öffentlichen Aufträgen oberhalb der EU-Schwellenwerte elektronische Mittel von allen Beteiligten des Vergabeverfahrens verbindlich vorzugeben und zu verwenden.

Losgelöst von der Frage der Verwendung elektronischer Mittel bestimmt im Übrigen § 186 GWB, dass Vergabeverfahren, die vor dem 18. April 2016 begonnen haben, nach dem Recht zu Ende geführt werden, das zum Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens galt.

§ 82 (Fristenberechnung)

§ 82 stellt klar, dass bei der Berechnung aller Fristen dieser Vergabeverordnung die Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 anzuwenden ist. Die Verordnung bestimmt, dass eine Frist grundsätzlich an dem Tag, nachdem das relevante Ereignis stattfindet, zu laufen beginnt. Da hier die EU-Vergaberichtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU sprachlich unsauber sind, wird in dieser Verordnung auch bei der Regelung der einzelnen Fristen ausdrücklich festgehalten, dass der Fristlauf am Tag nach einem bestimmten Ereignis (z. B. der Absendung der Auftragsbekanntmachung) beginnt. Darüber hinaus enthält die Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 die Begriffsbestimmung zu "Arbeitstagen", die sich von den im BGB geregelten "Werktagen" dadurch unterscheiden, dass der Sonnabend als "Arbeitstag" nicht mitgerechnet wird.

Die Beifügung der Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 als Anlage zur dieser Vergabeverordnung – wie es etwa bisher die VOL/A EG vorsah – erscheint nicht notwendig.

Zu Artikel 2 (Verordnung über die Vergabe von öffentlichen Aufträgen im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung)

Abschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation)

Unterabschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen)

§ 1 (Anwendungsbereich)

Zu Absatz 1

Absatz 1 legt den persönlichen Anwendungsbereich der SektVO fest. Auftraggeber nach § 100 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen müssen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge zum Zwecke einer Sektorentätigkeit, bzw. die einer Sektorentätigkeit dient, die Vorschriften dieser Verordnung einhalten.

Der sachliche Anwendungsbereich ist betroffen, wenn der maßgebliche Schwellenwert erreicht oder überschritten wird. Anders als bisher finden sich die Vorschriften zu den Schwellenwerten nicht mehr in der Verordnung, sondern im GWB.

Zu Absatz 2

Absatz 2 grenzt den Anwendungsbereich zur Vergabe verteidigungs- oder sicherheitsspezifischer öffentlicher Aufträge ab.

Zu Absatz 3

Absatz 3 ist dem Umstand geschuldet, dass Sektorenauftraggeber im Gegensatz zur bisherigen weitgehenden Regelungsfreiheit in Bezug auf die Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionen künftig die Konzessionsvergabeverordnung zu beachten haben.

§ 2 (Schätzung des Auftragswerts)

§ 2 normiert die bei der Schätzung des Wertes eines öffentlichen Auftrages zu beachtenden materiellen und formellen Vorgaben. Er dient der Umsetzung von Artikel 16 der Richtlinie 2014/25/EU. Ziel von Artikel 16 der Richtlinie 2014/25/EU und damit auch von § 2 ist die umfassende Berücksichtigung aller Einnahmen, die mit einem Auftrag in Verbindung stehen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 2 Absatz 1. Er enthält nunmehr einen expliziten Hinweis darauf, dass die Umsatzsteuer bei der Schätzung des Auftragswerts außer Acht zu lassen ist.

Die Schätzung des Auftragswerts ist unter Rückgriff auf die Rechtsprechung des EuGH (EuGH, Urt. v. 5.Oktober 2000 – C-16/98 – „Kommission./.Frankreich“, EuGH, Urteil v. 15. März 2012 – C-574/10 – „Autalhalle Niedernhausen“) vorzunehmen. Nach dieser Entscheidung ist eine Aufteilung nicht gerechtfertigt, wenn die Leistung, die aufgeteilt wird, im Hinblick auf ihre technische und wirtschaftliche Funktion einen einheitlichen Charakter aufweist. Im Rahmen dieser funktionellen Betrachtungsweise sind organisatorische, inhaltliche, wirtschaftliche sowie technische Zusammenhänge zu berücksichtigen. Anhand dieser Kriterien ist zu bestimmen, ob Teilaufträge untereinander auf solch eine Weise verbunden sind, dass sie als ein einheitlicher Auftrag anzusehen sind. Die Werte derart miteinander verknüpfter Leistungen sind zusammenzurechnen, obgleich sie möglicherweise konsekutiv erbracht werden.

Die Frage nach dem „wie“ der Auftragswertschätzung ist ausschließlich vergaberechtlich unter Zugrundelegung des funktionalen Auftragsbegriffs zu beantworten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 16 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU. Er entspricht inhaltlich weitgehend dem bisherigen § 3 Absatz 2. Die in Absatz 2 Satz 2 Halbsatz 2 neu eingefügte Ausnahme legt fest, dass die Aufteilung eines Auftrages nicht in der Absicht erfolgen darf, den Auftrag dem Anwendungsbereich der Verordnung zu entziehen, es sei denn, dass objektive Gründe die Aufteilung rechtfertigen.

Objektive Gründe können aus internen Organisationsentscheidungen des Auftraggebers resultieren. So kann der Auftraggeber selbständige Einheiten seiner Einrichtung mit einem eigenen Budget zur Mittelbewirtschaftung ausstatten und ihnen damit auch das Recht zur Beschaffung von Leistungen einräumen. Solche Konstellationen können objektive Gründe darstellen, dass Aufträge über dieselbe Leistung voneinander unabhängig vergeben werden dürfen. Als eigenständige Organisationseinheiten können etwa Schulen oder Kindergärten angesehen werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 stimmt, abgesehen von geringfügigen redaktionellen Änderungen, mit dem bisherigen § 2 Absatz 10 überein und bestimmt den für die Schätzung des Auftragswerts maßgeblichen Zeitpunkt. Damit wird Artikel 16 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 4

Gemäß Absatz 4 wird der Wert von Rahmenvereinbarungen oder dynamischen Beschaffungssystemen auf der Grundlage des geschätzten Wertes der kumulierten Einzelaufträge berechnet. Die Vorschrift setzt Artikel 16 Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU um und entspricht dem bisherigen § 2 Absatz 6.

Zu Absatz 5

Absatz 5 wurde neu eingefügt und setzt Artikel 16 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU um. Er normiert die Berechnung des Wertes im Rahmen des durch Artikel 49 der Richtlinie 2014/25/EU eingeführten Vergabeverfahrens der Innovationspartnerschaft, welche die verfahrenstechnische Grundlage für die Verknüpfung von Forschungs-/Entwicklungsdienstleistungen und Erwerbselementen bildet. Absatz 5 zielt auf eine umfassende Berücksichtigung der Vergütung aller Forschungs- und Entwicklungsleistungen einschließlich des Wertes der durch den Auftraggeber nach Abschluss der Innovationspartnerschaft zu beschaffenden innovativen Leistung.

Zu Absatz 6

Absatz 6 regelt die Schätzung des Auftragswerts von Bauleistungen. Die Vorschrift setzt Artikel 16 Absatz 7 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Die Hinzurechnung von Leistungen bei der Auftragswertschätzung von Bauleistungen wurde in Umsetzung der Richtlinienregelung um Dienstleistungen ergänzt. Dabei geht es um solche Dienstleistungen, die unmittelbar für die Errichtung des Bauwerkes erforderlich sind. Es sind nur in diesem Zusammenhang stehende Dienstleistungen

gemeint. Die Vorschrift bezweckt nämlich nicht, eine gemeinsame Vergabe von Bau- und Planungsleistungen vorzuschreiben.

Zu Absatz 7

Absatz 7 enthält Regelungen zur Auftragswertberechnung bei losweiser Vergabe. Satz 1 bestimmt, dass bei einem Auftrag, der in mehreren Losen vergeben wird, bei einer losweisen Vergabe der addierte geschätzte Gesamtwert sämtlicher Lose den Auftragswert bildet. Satz 2 stellt deklaratorisch fest, dass nur die Werte solcher Planungsleistungen zusammenzurechnen sind, die gleichartig sind. Bei der Bewertung, ob Planungsleistungen gleichartig sind, ist die wirtschaftliche oder technische Funktion der Leistung zu berücksichtigen. Mit Satz 3 wird inhaltlich die Regelung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 4 VgV a. F. fortgeführt.

Zu Absatz 8

Absatz 8 setzt Artikel 16 Absatz 9 der Richtlinie 2014/25/EU um. Dabei sind unter gleichartigen Lieferungen im Zusammenhang mit der Auftragswertschätzung Lieferleistungen zu verstehen, die für gleichartige Verwendungszwecke vorgesehen sind.

Zu Absatz 9

Absatz 9 enthält die sogenannte „80/20-Regel“. Danach dürfen im Falle der Losvergabe Lose bis zu einer bestimmten Höhe außerhalb der Bestimmungen für den Oberschwellenbereich vergeben werden, soweit sie die Höchstgrenze von 20 Prozent des Gesamtwertes nicht übersteigen. Mit der Regelung wird Artikel 16 Absatz 10 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 10

Absatz 10 (bisher § 2 Absatz 3) behandelt die Berechnung des Auftragswerts im Falle von regelmäßig wiederkehrenden Aufträgen oder Daueraufträgen über Liefer- oder Dienstleistungen. Die Vorschrift enthält, in Umsetzung von Artikel 16 Absatz 11 der Richtlinie 2014/25/EU, den Hinweis, dass nur solche regelmäßig wiederkehrenden Aufträge oder Daueraufträge von ihr erfasst werden, die innerhalb eines bestimmten Zeitraums verlängert werden sollen.

Zu Absatz 11

Absatz 11 stimmt mit dem bisherigen § 2 Absatz 4 überein und regelt die Schätzung über Aufträge von Liefer- oder Dienstleistungen, für die kein Gesamtpreis angegeben wird.

Zu Absatz 12

§ 2 Absatz 12 entspricht, abgesehen von einigen redaktionellen Anpassungen, dem bisherigen § 2 Absatz 8. Geregelt wird die Auftragswertschätzung bei Planungswettbewerben, die zu einem Dienstleistungsauftrag führen sollen.

§ 3 (Antragsverfahren für Tätigkeiten, die unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt sind)

Mit der Vorschrift wird Artikel 35 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt, mit der das Verfahren zur Beantragung der in Artikel 34 der Richtlinie 2014/25/EU geregelten Ausnahme für Tätigkeiten, die unmittelbar dem Wettbewerb ausgesetzt sind, beschrieben wird. Die Ausnahmeregelung selbst findet sich in § 140 des Gesetzes geben Wettbewerbsbeschränkungen.

Antragsbefugt gegenüber der Europäischen Kommission ist neben den Auftraggebern (einschließlich deren Verbände) auch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie. Der Antrag muss eine Stellungnahme des Bundeskartellamtes enthalten.

Erwägungsgrund 43 der Richtlinie 2014/25/EU stellt im Interesse der Rechtssicherheit klar, dass alle Entscheidungen, die vor Inkrafttreten der der Richtlinie 2014/25/EU bezüglich der Anwendbarkeit der entsprechenden Bestimmungen in Artikel 30 der Richtlinie 2004/17/EG getroffen wurden, weiterhin gelten.

§ 4 (Gelegentliche gemeinsame Auftragsvergabe)

§ 4 dient der Umsetzung der Artikel 56 und 57 der Richtlinie 2014/25/EU. Die in Artikel 56 der Richtlinie 2014/25/EU enthaltenen Regelungen zu zentralen Beschaffungstätigkeiten und zentralen Beschaffungsstellen sind bereits durch § 120 Absatz 4 GWB umgesetzt. Die Stärkung der zentralen Beschaffungstätigkeit soll nicht die derzeitige Praxis einer gelegentlichen gemeinsamen Beschaffung verhindern.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt in Umsetzung von Artikel 56 Absatz 1 und Artikel 57 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU die ad-hoc-Zusammenarbeit zwischen Auftraggebern. Die Regelung von Absatz 1 Satz 1 ergänzt die Möglichkeit zur Nutzung von (dauerhaft eingerichteten) zentralen Beschaffungsstellen um die gemeinsame Auftragsvergabe in einzelnen Fällen. In Abgrenzung zur zentralen Beschaffungstätigkeit handelt es sich bei der gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe um eine punktuelle Zusammenarbeit bei der Vergabe einzelner Aufträge. Erforderlich ist insoweit nur eine diesbezügliche Vereinbarung der Auftraggeber.

Besonders hervorgehoben wird mit Absatz 1 Satz 2 die Möglichkeit der Zusammenarbeit von Auftraggebern aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, wie sie in Artikel 57 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU vorgesehen ist.

Mit Absatz 1 Satz 3 wird klargestellt, dass die Möglichkeit zur gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe nicht die Nutzung von zentralen Beschaffungsstellen beschränkt. Dies gilt insbesondere für die Inanspruchnahme zentralen Beschaffungstätigkeiten von zentralen Beschaffungsstellen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der EU. Die zentrale Beschaffung durch eine zentrale Beschaffungsstelle mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt dabei gemäß den nationalen Bestimmungen des Mitgliedstaats, in dem die zentrale Beschaffungsstelle ihren Sitz hat.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 56 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Verantwortlichkeit für die Einhaltung der vergaberechtlichen Anforderungen im Fall einer gelegentlichen gemeinsamen Auftragsvergabe. Datenschutzrechtliche Anforderungen bleiben hierdurch unberührt.

Sofern ein Auftrag durch Auftraggeber aus verschiedenen Mitgliedstaaten der Europäischen Union vergeben wird und die notwendigen Einzelheiten der Zusammenarbeit nicht in einem internationalen Übereinkommen geregelt sind, schließen die teilnehmenden Auftraggeber eine Vereinbarung über die Zuständigkeit der Parteien und die einschlägigen anwendbaren nationalen Bestimmungen sowie die interne Organisation des Vergabeverfahrens, einschließlich der Handhabung des Verfahrens, der Verteilung der zu beschaffenden Leistungen und des Abschlusses der Verträge. Ein teilnehmender Auftraggeber erfüllt dabei seine Verpflichtungen nach dieser Verordnung, wenn er Leistungen von einem Auftraggeber erwirbt, der für das Vergabeverfahren zuständig ist. Bei der Festlegung der Zuständigkeiten und des anwendbaren nationales Rechts können die teilnehmenden Auftraggeber Zuständigkeiten untereinander aufteilen und die anwendbaren Bestimmungen der nationalen Gesetze ihres jeweiligen Mitgliedstaats festlegen. Die Verteilung der Zuständigkeiten und die anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften müssen in den Vergabeunterlagen für die gemeinsam vergebenen Aufträge angegeben werden.

§ 5 (Wahrung der Vertraulichkeit)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung des Artikels 39 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Er schützt die Unternehmen im Vergabeverfahren, indem er dem Auftraggeber das Verbot auferlegt, die unternehmensseitig übermittelten und als vertraulich gekennzeichneten Informationen unbefugt an Dritte weiterzugeben. Dies betrifft insbesondere Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die das Unternehmen im Rahmen seiner Teilnahme am Vergabeverfahren freiwillig offenbart oder nach Vorgaben des Auftraggebers offenbaren muss.

Zu Absatz 2

Absatz 2 stellt klar, dass der Auftraggeber den Grundsatz der Vertraulichkeit auch bei der gesamten Kommunikation sowie beim Austausch und der Speicherung von Informationen gewährleisten muss. Weitgehende datenschutzrechtliche Anforderungen bleiben hierdurch unberührt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 39 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und betrifft Pflichten der Unternehmen zum Schutz der Vertraulichkeit, sofern diese vom öffentlichen Auftraggeber vorgegeben werden.

§ 6 (Vermeidung von Interessenkonflikten)

§ 6 dient zum einen der Umsetzung des Artikels 42 der Richtlinie 2014/25/EU und greift zum anderen die bisherige Regelung des § 16 VgV auf. Im Gegensatz zum bisherigen Recht knüpft das in § 6 normierte Mitwirkungsverbot nicht automatisch an Verwandtschaftsverhältnisse an, sondern an das Vorliegen eines Interessenkonflikts.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt das Verbot der Mitwirkung natürlicher Personen beim öffentlichen Auftraggeber im Sinne des § 100 Absatz 1 Nummer 1 GWB bei denen ein Interessenkonflikt besteht bei der Durchführung des Vergabeverfahrens zur Vermeidung von Interessenkonflikten. Die Vorschrift dient der Umsetzung des Artikels 42 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. § 124 Absatz 1 Nummer 5 GWB bleibt unberührt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt, wann ein Interessenkonflikt nach Absatz 1 gegeben ist. Dieser liegt in Umsetzung des Artikels 42 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU insbesondere dann vor, wenn bei einer der in Absatz 1 genannten Personen, die an der Durchführung des Vergabeverfahrens beteiligt ist oder Einfluss auf die Vergabeentscheidung nehmen kann, direkt oder indirekt ein finanzielles, wirtschaftliches oder sonstiges Interesse vorliegt, von dem man annehmen kann, dass es die Unparteilichkeit und Unabhängigkeit dieser Person beeinträchtigt.

Zu Absatz 3

Über die Regelung in Artikel 42 der Richtlinie 2014/25/EU hinaus überführt Absatz 3 den Regelungsgehalt des bisherigen § 16 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 VgV zu ausgeschlossenen Personen im Rahmen einer widerlegbaren Vermutung in diese Verordnung.

Zu Absatz 4

Absatz 4 nimmt die Regelungen des bisherigen § 16 Absatz 2 VgV auf und bestimmt, dass Absatz 3 auch für Personen gilt, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen.

§ 7 (Mitwirkung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens)

§ 7 betrifft die sogenannte Projektantenproblematik und überführt den Regelungsgehalt des § 6 EG Absatz 7 VOL/A in die Sektorenverordnung. Erforderlich wurde die Übernahme dieser Regelung aufgrund der erstmaligen Regelung der Problematik in der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 übernimmt die in Artikel 59 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU vorgesehene Regelung zur vorherigen Einbeziehung von Bewerbern oder Bietern.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung des Artikels 59 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Er nennt exemplarisch Maßnahmen, mit denen der Auftraggeber sicherstellen kann, dass der Wettbewerb durch vorbefasste Bieter oder Bewerber nicht verzerrt wird. Die Möglichkeit, ein vorbefasstes Unternehmen von der Teilnahme an einem Vergabeverfahren auszuschließen, wenn daraus eine Wettbewerbsverzerrung resultiert, ist in § 124 Absatz 1 Nummer 6 GWB geregelt. Es gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

Zu Absatz 3

Absatz 3 sieht die in Artikel 59 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU geregelte Möglichkeit für den vorbefassten Bieter oder Bewerber vor, nachzuweisen, dass seine Beteiligung an der Vorbereitung des Vergabeverfahrens den Wettbewerb nicht verzerren kann.

§ 8 (Dokumentation)

§ 8 dient der Umsetzung von Artikel 100 der Richtlinie 2014/25/EU und entspricht im Grundsatz dem bisherigen § 32 SektVO.

Zu Absatz 1

Absatz 1 normiert insbesondere in Umsetzung von Artikel 100 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU die Pflicht, die maßgeblichen Aspekte eines Vergabeverfahrens von Beginn an fortlaufend zu dokumentieren. Die Dokumentation ist Ausfluss des Transparenzgrundsatzes. Sie dient dazu, die Entscheidungen des Auftraggebers nachvollziehen und rechtlich prüfen zu können.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 100 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und regelt die Mindestinhalte der Dokumentation.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt in Umsetzung von Artikel 100 Absatz 2 Satz 3 der Richtlinie 2014/25/EU, dass die Dokumentation für die Dauer der Vertragslaufzeit sowie für mindestens drei Jahre ab dem Tag der Vergabe des Auftrags aufzubewahren ist. Satz 2 setzt die Aufbewahrungspflicht aus Artikel 99 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU (Governance) um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 100 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach muss der Vergabevermerk der Europäischen Kommission und den zuständigen nationalen Behörden auf deren Anforderung hin übermittelt werden. Zuständige nationale Behörden sind insbesondere die mit der Fach- oder Rechtsaufsicht betrauten Behörden, die Rechnungshöfe des Bundes und der Länder sowie – im Falle von Vertragsverletzungsverfahren oder EU-Pilotverfahren – das zuständige Bundesministerium für Wirtschaft und Energie.

Unterabschnitt 2 (Kommunikation)

§ 9 (Grundsätze der Kommunikation)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um: In jedem Stadium eines öffentlichen Vergabeverfahrens haben sowohl der Auftraggeber als auch die Unternehmen im Rahmen der Kommunikation grundsätzlich nur elektronische Mittel zu verwenden. Diese müssen den Regelungen der §§ 10 und 11 entsprechen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 40 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Wird der Inhalt mündlicher Kommunikation ausreichend dokumentiert, ist mündliche Kommunikation zwischen dem Auftraggeber und Unternehmen mit Ausnahme der in Absatz 2 genannten Fälle zulässig. Die ausreichende Dokumentation ist notwendig, um dem Gebot der Transparenz angemessen zu entsprechen und überprüfen zu können, ob der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Unternehmen gewahrt wurde.

Bei der Dokumentation der mündlichen Kommunikation mit Bietern, die einen Einfluss auf Inhalt und Bewertung von deren Angebot haben könnte, ist in besonderem Maße darauf zu achten, dass in hinreichendem Umfang und in geeigneter Weise dokumentiert wird. Der hinreichende Umfang und die geeignete Weise sind beispielsweise sichergestellt durch Niederschrift der mündlichen Kommunikation oder durch Tonaufzeichnung der mündlichen Kommunikation oder durch schriftliche Zusammenfassung der wichtigsten Inhalte der mündlichen Kommunikation.

Zu Absatz 3

Absatz 3 gibt Auftraggebern die Möglichkeit, von jedem Unternehmen eine aktive elektronische Adresse (Von Unternehmen mit Sitz in Deutschland kann etwa eine DE-Mail-Adresse verlangt werden.) sowie eine eindeutige Unternehmensbezeichnung zu verlangen (Registrierung). Diese Angaben dürfen von den Auftraggebern ausschließlich dazu verwendet werden, Daten mithilfe elektronischer Mittel an die Unternehmen zu übermitteln. Außerdem können die Auftraggeber diese Angaben nutzen, um Unternehmen über Änderungen im Vergabeverfahren zu informieren oder um sie darauf aufmerksam zu machen, dass Fragen von Unternehmen zum Vergabeverfahren beantwortet wurden und auf welchem Wege von den Antworten Kenntnis erlangt werden kann. Dies gilt auch für jene Unternehmen, die bislang keinen Teilnahmeantrag eingereicht oder kein Angebot abgegeben haben.

Die Auftragsbekanntmachung und die Vergabeunterlagen müssen jedem Interessierten ohne Angabe einer Unternehmensbezeichnung und einer elektronischen Adresse zugänglich sein.

§ 10 (Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel)

Zu Absatz 1

Die Auftraggeber legen das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel, die in den verschiedenen Phasen des Vergabeverfahrens genutzt werden sollen, fest. Zuvor sollen die Auftraggeber die Verhältnismäßigkeit zwischen einerseits den Anforderungen an die Sicherstellung einer sachlich richtigen, zuverlässigen Identifizierung eines Senders von Daten sowie an die Unversehrtheit der Daten und anderseits den Gefahren abwägen, die zum Beispiel von Daten ausgehen, die aus einer nicht sicher identifizierbaren Quelle stammen oder die während der Übermittlung verändert wurden. Absatz 1 setzt Anhang V der Richtlinie 2014/25/EU um und listet auf, welchen Kriterien elektronische Mittel entsprechen müssen.

Wer die Berechtigten sind, definieren die jeweils zuständigen Auftraggeber.

Zu Absatz 2

Absatz 2 schreibt eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle und die jeweils geltenden IT-Interoperabilitäts- und IT-Sicherheitsstandards verbindlich zur Verwendung vor. Es handelt sich hierbei um Standards gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrages über die Errichtung des IT-Planungsrates und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern (Vertrag zur Ausführung von Artikel 91c des Grundgesetzes) vom 01.04.2010. Eine solche einheitliche Datenaustauschschnittstelle beschreibt beispielsweise der Standard XVergabe.

Dies ist erforderlich, um die verschiedenen E-Vergabe- und Bedienkonzeptsysteme mit einem Mindestmaß an Kompatibilität und Interoperabilität auszustatten. Dadurch soll insbesondere vermieden werden, dass Unternehmen gezwungen sind, für jede von Auftraggebern verwendete E-Vergabelösung/-plattform eine separate EDV-Lösung in ihrer eigenen Programm- und Geräteumgebung einzurichten. Es soll vielmehr auf Unternehmensseite eine einzige elektronische Anwendung genügen, um mit allen von Auftraggebern für die Durchführung von Vergabeverfahren genutzten elektronischen Mitteln erfolgreich zu kommunizieren.

§ 11 (Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und definiert, welchen allgemeinen Anforderungen elektronische Mittel, die im Rahmen der Durchführung eines öffentlichen Vergabeverfahrens eingesetzt werden, entsprechen müssen. Nicht diskriminierend sind elektronische Mittel dann, wenn sie für alle Menschen, auch für Menschen mit Behinderungen, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind. Allgemein verfügbar sind elektronische Mittel dann, wenn sie für alle Menschen ohne Einschränkung verfügbar sind und bei Bedarf, gegebenenfalls gegen ein marktübliches Entgelt, erworben werden können. Mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind elektronische Mittel dann, wenn jeder Bürger und jedes Unternehmen die in privaten Haushalten oder in Unternehmen üblicherweise verwendeten Geräte und Programme der Informations- und Kommunikationstechnologie nutzen kann, um sich über öffentliche Vergabeverfahren zu informieren oder an öffentlichen Vergabeverfahren teilzunehmen.

Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass die elektronischen Mittel kein Unternehmen hinsichtlich seiner Teilnahme an einem Vergabeverfahren einschränken dürfen. Unternehmen werden diesbezüglich allerdings nicht schon deshalb eingeschränkt, weil ein Auftraggeber die maximale Größe von Dateien festlegt, die im Rahmen eines Vergabeverfahrens an ihn gesendet werden können.

Bei der Ausgestaltung der verwendeten elektronischen Mittel ist der Barrierefreiheit nach § 4 des Behindertengleichstellungsgesetzes in angemessener Form Rechnung zu tragen. Das heißt, dass beispielsweise die besonderen Belange Gehörloser oder Blinder bei der Gestaltung elektronischer Vergabeplattformen zu berücksichtigen sind. Es geht darum, elektronische Umgebungen so einzurichten, dass niemand von der Nutzung ausgeschlossen ist und sie von allen gleichermaßen genutzt werden können. Die verwendeten, barrierefreien Lösungen sollen auf eine möglichst allgemeine, breite Nutzbarkeit abgestimmt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 40 Absatz 3 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Während des gesamten Vergabeverfahrens obliegt es dem Auftraggeber, die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit aller verfahrensbezogenen Daten sicherzustellen. Echtheit bezeichnet dabei die Authentizität, Zuverlässigkeit und Vertrauenswürdigkeit der Daten. Die Datenquelle beziehungsweise der Sender muss zweifelsfrei nachgewiesen werden können.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 40 Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU um, wonach die Auftraggeber den Unternehmen alle notwendigen Daten über die verwendeten elektronischen Mittel, für die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten mithilfe elektronischer Mittel, einschließlich Verschlüsselung und Zeitstempelung, zugänglich machen müssen.

§ 12 (Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation)

§ 12 setzt Artikel 40 Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU um. In Ausnahmefällen ist es Auftraggebern gestattet, Vergabeverfahren mithilfe alternativer elektronischer Mittel durchzuführen. Alternative elektronische Mittel sind solche, die nicht für alle Menschen ohne Einschränkung verfügbar sind und die nicht bei Bedarf – gegebenenfalls gegen marktübliches Entgelt – von allen Menschen erworben werden können. Hiervon erfasst sind zum einen Vergabeverfahren, bei denen es zum Schutz besonders sensibler Daten erforderlich ist, elektronische Mittel zu verwenden, die nicht allgemein verfügbar sind. Zum anderen sind Vergabeverfahren erfasst, in denen Daten übermittelt werden müssen, deren Übermittlung aus anderen als Sicherheitsgründen nicht mit allgemein verfügbaren elektronischen Mitteln möglich ist. Verwenden Auftraggeber im Vergabeverfahren alternative elektronische Mittel, so müssen sie Unternehmen ab dem Datum der Veröffentlichung der Auftragsbekanntmachung oder ab dem Datum des Versendens der Aufforderung zur Interessensbestätigung unter einer Internetadresse unentgeltlich einen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewähren. Diese Internetadresse muss in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbestätigung angegeben werden.

Können die Auftraggeber keinen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln einräumen und beruht das Fehlen eines solchen Zuganges nicht auf dem Verschulden des betreffenden Unternehmens, so müssen sie zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln anderweitig Zugang gewähren. Die Auftraggeber können beispielsweise Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln gewähren, indem sie spezielle sichere Kanäle zur Nutzung vorschreiben, zu denen sie individuellen Zugang gewähren.

Zu Absatz 2

Absatz 2 räumt öffentlichen Auftraggebern die Möglichkeit ein, im Rahmen der Vergabe eines Bauauftrages oder im Zusammenhang mit der Ausrichtung eines Planungswettbewerbes von dem Unternehmen, auf dessen Angebot der Zuschlag erteilt wird, zu verlangen, dass für die Auftragsausführung elektronische Mittel für die Bauwerksdatenmodellierung (sogenannte BIM-Systeme – building information modeling system) genutzt werden. Dabei handelt es sich um eine Methode zur Erstellung und Nutzung intelligenter digitaler Bauwerksmodelle, die es sämtlichen Projektbeteiligten ermöglichen, bei Planung und Realisierung auf eine gemeinsame Datenbasis zurückzugreifen. Projektbeteiligte können zum Beispiel Architekten, Ingenieure, Bauherren oder Bauausführende sein. Öffentliche Auftraggeber sind aufgrund dieser Vorschrift nicht verpflichtet, die Nutzung von BIM im Rahmen der Vergabe öffentlicher Aufträge vorzuschreiben.

Abschnitt 2 (Vergabeverfahren)

Unterabschnitt 1 (Verfahrensarten, Fristen)

§ 13 (Wahl der Verfahrensart)

Zu Absatz 1

Absatz 1 benennt die zulässigen Verfahrensarten und setzt Artikel 44 Absatz 1 bis 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Das offene Verfahren, das nicht offene Verfahren, das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb sowie der wettbewerbliche Dialog stehen zur freien Wahl der Auftraggeber zur Verfügung. Das ist bereits in § 141 Absatz 1 GWB festgelegt. Die Innovationspartnerschaft ist nach Maßgabe des § 18 anwendbar.

Zu Absatz 2

Absatz 2 benennt in Umsetzung des Artikels 50 der Richtlinie 2014/25/EU abschließend die Voraussetzungen für die Durchführung von Verhandlungsverfahren, bei denen der Auftraggeber von der vorherigen Durchführung eines Teilnahmewettbewerbs absehen kann.

Zu Nummer 1

Absatz 2 Nummer 1 dient der Umsetzung des Artikels 50 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Nummer 2

Absatz 2 Nummer 2 setzt Artikel 50 Buchstabe b der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Nummer 3

Absatz 2 Nummer 3 setzt Artikel 50 Buchstabe c der Richtlinie 2014/25/EU um. In diesem Zusammenhang ist im Hinblick auf die Buchstaben a und b der Nummer 3 auch Absatz 3 zu beachten.

Zu Nummer 4

In Umsetzung des Artikels 50 Buchstabe d der Richtlinie 2014/25/EU kommt nach Absatz 2 Nummer 4 ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb in Betracht, wenn aufgrund besonderer Dringlichkeit die Fristen nicht eingehalten werden können, die für die anderen Vergabeverfahren vorgeschrieben sind. Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs müssen dabei drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein:

Es muss

- ein unvorhergesehenes Ereignis,
- dringliche und zwingende Gründe, die die Einhaltung der in anderen Verfahren vorgeschriebenen Fristen nicht zulassen, und
- ein Kausalzusammenhang zwischen dem unvorhergesehen Ereignis und den sich daraus ergebenden zwingenden, dringlichen Gründen gegeben sein.

Diese Kriterien hat das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zuletzt in einem Rundschreiben vom 9. Januar 2015 näher erläutert. Die Beweislast dafür, dass die eine Ausnahme rechtfertigenden außergewöhnlichen Umstände tatsächlich vorliegen, trägt der Auftraggeber, der sich auf die Ausnahme berufen will.

Zu Nummer 5

Absatz 2 Nummer 5 übernimmt die Regelung des Artikels 50 Buchstabe e der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Nummer 6

Absatz 2 Nummer 6 dient der Umsetzung des Artikels 50 Buchstabe f der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Nummer 7

Absatz 2 Nummer 7 dient der Umsetzung des Artikels 50 Buchstabe g der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Nummer 8

Absatz 2 Nummer 8 setzt Artikel 50 Buchstabe h der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Nummer 9

Absatz 4 Nummer 8 setzt Artikel 50 Buchstabe i der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Nummer 10

Absatz 2 Nummer 10 setzt Artikel 50 Buchstabe j der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 6 setzt den letzten Satz des Artikels 50 Buchstabe c letzter Halbsatz der Richtlinie 2014/25/EU um.

§ 14 (Offenes Verfahren, Fristen)

Über die Definition in § 119 Absatz 3 GWB hinaus regelt § 14 den Inhalt des offenen Verfahrens insbesondere die einzuhaltenden Fristen.

Anders als in den Richtlinien von 2004 sind die Fristen nicht mehr in einer gesonderten Vorschrift, sondern jeweils unmittelbar beim Verfahren selbst geregelt. Diesem Ansatz folgt die Umsetzung.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 45 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt die Mindestangebotsfrist des Artikels 45 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Die neue Mindestfrist beträgt 35 Tage, gerechnet ab dem Tag nach der Absendung der Auftragsbekanntmachung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 lässt eine Fristverkürzung auf nicht weniger als 15 Tage zu, wenn dem Auftraggeber aus hinreichend begründeter Dringlichkeit eine Einhaltung der Mindestfrist nicht möglich ist. Damit wird Artikel 45 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 sieht in Umsetzung von Artikel 45 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU eine Fristverkürzungsmöglichkeit durch den Auftraggeber vor, wenn er die Übermittlung der Angebote durch das Unternehmen in elektronischer Form gemäß Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 2 sowie Absätze 5 und 6 der Richtlinie 2014/25/EU akzeptiert.

§ 15 (Nicht offenes Verfahren und Verhandlungsverfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb, Fristen)

§ 15 setzt Artikel 46 und 47 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 1

Absatz 1 stellt klar, dass in einem Teilnahmewettbewerb jedes interessierte Unternehmen einen Teilnahmeantrag abgeben kann. Eine Beschränkung der Teilnehmerzahl im Vorfeld ist nicht möglich. Es werden hiermit die Artikel 46 Unterabsatz 1 und 47 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt die Mindestfrist für den Eingang der Teilnahmeanträge. Diese beträgt sowohl im nicht offenen wie auch im Verhandlungsverfahren nun 30 Tage statt wie bisher 37 Tage. Auch nach Fristverkürzung muss eine Frist von mindestens 15 Tagen verbleiben.

Zu Absatz 3

Absatz 3 trifft in Umsetzung der Artikel 46 und 47 jeweils Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU Regelungen zur Angebotsfrist.

Um der Flexibilisierung und individuellen Gestaltung des nicht offenen Verfahrens und des Verhandlungsverfahrens Rechnung zu tragen, kann die Angebotsfrist im Einvernehmen zwischen Auftraggeber und Bewerber festgelegt werden. In diesem Fall muss für alle Bewerber dieselbe Angebotsfrist bestimmt werden.

Erfolgt keine einvernehmliche Festlegung der Angebotsfrist, so muss sie mindestens 10 Tage ab dem Tag nach der Versendung der Aufforderung zur Angebotsabgabe betragen.

§ 16 (Fristsetzung, Pflicht zur Fristverlängerung)

Alle bei den Verfahrensarten geregelten Fristen sind Mindestfristen und stellen damit die untere Grenze für die vom Auftraggeber festzusetzenden tatsächlichen Fristen dar. § 16 bestimmt in Umsetzung des Artikels 66 der Richtlinie 2014/25/EU, dass der Auftraggeber bei der Festlegung aller Fristen im Vergabeverfahren sein Ermessen angemessen ausüben muss. Die Vorschrift enthält darüber hinaus auch Gebote zur Verlängerung der Frist.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt den Grundsatz, dass bei der Festlegung der Teilnahme- und Angebotsfristen die Komplexität des Auftrags und die Zeit für die Ausarbeitung der Angebote angemessen zu berücksichtigen sind. Daher werden die Fristen für einen komplexen Dienstleistungsauftrag, der ggf. konzeptionelle Inhalte umfasst, regelmäßig länger sein als die Fristen bei der Beschaffung marktgängiger Waren.

Zu Absatz 2

Absatz 2 enthält das Gebot zur Fristverlängerung, wenn die Angebote nur nach einer Ortbesichtigung und nach Einsichtnahme von Unterlagen beim Auftraggeber erstellt werden können. In diesen Fällen müssen alle interessierten Unternehmen unter gewöhnlichen Umständen Einsicht nehmen können.

Zu Absatz 3

Auch Absatz 3 enthält ein Fristverlängerungsgebot für die Fälle, in denen der Auftraggeber wesentliche Änderungen an den Vergabeunterlagen vornimmt oder zusätzliche Informationen des Auftraggebers von diesem nicht rechtzeitig zur Verfügung stellt werden. Auch hier muss die Verlängerung angemessen sein im Hinblick auf die Bedeutung der Änderungen bzw. zusätzlichen Informationen für das Vergabeverfahren.

§ 17 (Wettbewerblicher Dialog)

§ 17 regelt die Einzelheiten zu der in § 119 Absatz 6 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen definierten Verfahrensart des wettbewerblichen Dialogs. Dieses Vergabeverfahren wird mit der neuen Richtlinie 2014/25/EU erstmals in das Sektorenvergaberecht eingeführt.

Die Verfahrensvorschriften des wettbewerblichen Dialogs sind in § 17 dieser Verordnung abschließend geregelt.

Zu Absatz 1

In Umsetzung des Artikels 48 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU stellt Absatz 1 die Besonderheit des wettbewerblichen Dialogs heraus, bei dem der Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung lediglich seine Bedürfnisse und Anforderungen an die zu beschaffende Leistung beschreiben muss. Die vorherige Festlegung konkreter Merkmale oder gar technischer Anforderungen ist bei dieser Verfahrensart nicht zwingend erforderlich. Weiterhin wird klargestellt, dass der Auftraggeber auch bei dieser Verfahrensart die Zuschlagskriterien selbstverständlich vor Beginn des Verfahrens bekanntzumachen hat.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 48 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung des Artikels 48 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist).

Zu Absatz 4

Wie beim nicht offenen Verfahren und beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb kann der Auftraggeber auch beim wettbewerblichen Dialog die Anzahl der Unternehmen begrenzen, die zur Teilnahme am Dialog aufgefordert werden. Absatz 4 setzt Artikel 48 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 5

Die zweite Phase des wettbewerblichen Dialogs beginnt mit dem Dialog, in dessen Rahmen der Auftraggeber gemeinsam mit den Unternehmen ermittelt, wie seine Bedürfnisse am besten erfüllt werden können. Mit Absatz 5 wird Artikel 48 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt. Absatz 5 Satz 3 sichert die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Vertraulichkeit der Information im Rahmen des wettbewerblichen Dialogs.

Zu Absatz 6

Absatz 6 Satz 1 bis 3 setzt Artikel 48 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU um: Der Dialog kann in mehreren aufeinanderfolgenden Phasen abgewickelt werden. Dabei kann der Auftraggeber den Dialog mit einzelnen Unternehmen beenden, wenn die Gespräche keine für den Auftraggeber sinnvolle Lösungsfindung erwarten lassen. Absatz 6 Satz 4 stellt sicher, dass in der Schlussphase noch ein Wettbewerb gewährleistet ist.

Zu Absatz 7

In Umsetzung des Artikels 48 Absatz 5 und 6 der Richtlinie 2014/25/EU regelt Absatz 7 den Abschluss des Dialogs. Die verbliebenen Unternehmen sind vom Abschluss zu informieren.

Zu Absatz 8

Absatz 8 dient der Umsetzung von Artikel 48 Absatz 6 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/25/EU: Nach Abschluss der Dialogphase schließt sich beim wettbewerblichen Dialog die dritte Phase – die Angebotsphase – an. In dieser sind die Unternehmen aufgerufen, auf der Grundlage der in der Dialogphase gefundenen Lösungen konkrete Angebote einzureichen. Klarstellungen und Ergänzungen zu den Angeboten seitens der Bieter sind in engen Grenzen zulässig. Darüber hinaus darf über die Angebote (in Abgrenzung zum Verhandlungsverfahren) nur in den engen Grenzen des Absatzes 9 verhandelt werden.

Zu Absatz 9

Absatz 9 übernimmt die Regelung des Artikels 48 Absatz 7 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Er gestattet es, dass der Auftraggeber nach Abschluss der Dialogphase über das Angebot, dass den Zuschlag erhalten soll (und nur über dieses eine Angebot) mit dem Unternehmen verhandelt, um finanzielle Zusagen oder andere Auftragsbedingungen abschließend festzulegen. Eine Abänderung wesentlicher Teile des Angebots darf zur Wahrung der vergaberechtlichen Gebote der Gleichbehandlung und Nichtdiskriminierung nicht erfolgen.

Zu Absatz 10

In Umsetzung des Artikels 48 Absatz 8 der Richtlinie 2014/25/EU sieht Absatz 10 die Möglichkeit von Prämien oder Zahlungen durch den Auftraggeber an die Teilnehmer am Dialog vor. Die Gewährung einer angemessenen Kostenerstattung soll die für die Teilnehmer bei der Erstellung von Lösungsvorschlägen entstehenden Kosten reduzieren und damit die Teilnahme am wettbewerblichen Dialog attraktiver machen. Der Auftraggeber gewährt eine Aufwandsentschädigung ohne Gewinnanteil und keine Vergütung. Der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Teilnehmer ist zu beachten.

§ 18 (Innovationspartnerschaft)

§ 18 regelt das in § 119 Absatz 7 GWB definierte Verfahren der Innovationspartnerschaft. Die Innovationspartnerschaft wird mit Artikel 49 der Richtlinie 2014/25/EU neu eingeführt. Das Verfahren soll es den Auftraggebern ermöglichen, eine langfristige Innovationspartnerschaft für die Entwicklung und den anschließenden Erwerb neuer innovativer Geräte, Ausrüstungen, Waren, Dienst- und Bauleistungen zu begründen.

Es wird dem Auftraggeber erstmals ermöglicht, im Rahmen eines einzigen Verfahrens – der Innovationspartnerschaft – sowohl die Entwicklung einer Innovation zu unterstützen und gleichzeitig auch den anschließenden Erwerb zu regeln, ohne erneut ausschreiben zu müssen.

Dabei stützt sich die Innovationspartnerschaft im Kern auf die Verfahrensregeln, die für das Verhandlungsverfahren gelten. Unabhängig davon, ob es um sehr große Vorhaben oder um kleinere innovative Vorhaben geht, sollte die Innovationspartnerschaft so strukturiert sein, dass sie die erforderliche Marktnachfrage bewirken kann, die die Entwicklung einer innovativen Lösung anstößt. Die Innovationspartnerschaft darf allerdings nicht dazu genutzt werden, um den Wettbewerb zu behindern, einzuschränken oder zu verfälschen. In bestimmten Fällen könnten solche Effekte durch die Gründung von Innovationspartnerschaften mit mehreren Partnern vermieden werden.

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 regelt in Umsetzung des Artikels 49 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU das Ziel, das der Auftraggeber mit der Innovationspartnerschaft verfolgen muss: die Entwicklung einer innovativen Liefer-, Dienst- oder Bauleistung und deren anschließender Erwerb. Absatz 1 Satz 2 setzt Artikel 49 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU und stellt klar, dass die zu erwerbende Leistung am Markt noch nicht verfügbar sein darf; ansonsten wäre sie keine Innovation.

Absatz 1 Satz 3 setzt Artikel 49 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Die von allen Angeboten einzuhaltenden Mindestanforderungen sind die vom Auftraggeber festzulegenden (insbesondere physischen, funktionellen und rechtlichen) Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen beziehungsweise aufweisen sollte, damit der Auftraggeber den Auftrag im Einklang mit dem gewählten Zuschlagskriterium vergeben kann.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 49 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Auch bei der Innovationspartnerschaft ist zunächst ein Teilnahmewettbewerb durchzuführen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung des Artikels 49 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Frist für den Eingang der Teilnahmeanträge (Teilnahmefrist).

Zu Absatz 4

Wie beim nicht offenen Verfahren, beim Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb und beim wettbewerblichen Dialog kann der Auftraggeber auch bei der Innovationspartnerschaft die Anzahl der Unternehmen begrenzen, die zur Teilnahme am Dialog aufgefordert werden. Absatz 4 setzt Artikel 49 Absatz 5 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 regelt in Umsetzung des Artikels 49 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie2014/25/EU die Verhandlungen des Auftraggebers mit den Bietern über die von ihnen eingereichten Angebote zur Eingehung der Partnerschaft. Mindestanforderungen und Zuschlagskriterien sind nicht Gegenstand der Verhandlungen. Die Mindestanforderungen sind die vom Auftraggeber zuvor festgelegten Bedingungen, die jedes Angebot erfüllen beziehungsweise aufweisen sollte.

Zu Absatz 6

Absatz 6 übernimmt die Regelung des Artikels 49 Absatz 4 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Er regelt Details zum Ablauf der Verhandlungen vor Eingehung der Innovationspartnerschaft. Absatz 6 Satz 5 wiederum setzt Artikel 49 Absatz 6 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 7

Absatz 7 setzt die Regelung des Artikels 49 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU um und stellt zunächst klar, dass die Innovationspartnerschaft durch Zuschlag auf eines oder mehrerer der eingereichten Angebote zur Eingehung der Innovationspartnerschaft begründet wird. Dabei ist (im Unterschied zu allen anderen Verfahrensarten) die Zuschlagserteilung nach dem niedrigsten Preises oder den niedrigsten Kosten als alleiniges Zuschlagskriterium unzulässig.

Zu Absatz 8

Absatz 8 greift Absatz 1 auf und umschreibt den Inhalt der Forschungs- und Entwicklungsphase und der Leistungsphase näher. Absatz 8 Satz 2 dient der Umsetzung von Artikel 49 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Einteilung der Partnerschaft in Zwischenetappen. Absatz 8 Satz 3 setzt Artikel 49 Absatz 7 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 9

In Umsetzung von Artikel 49 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU stellt Absatz 9 klar, dass die Innovationspartnerschaft am Ende eines (zuvor vereinbarten) Entwicklungsabschnitts beendet werden bzw. die Zahl der Unternehmen reduziert werden kann. Da die Beendigung der Partnerschaft nach Zuschlagserteilung und Vertragsschluss erfolgt, stellt Absatz 9 klar, dass das Ende der Partnerschaft durch eine Kündigung herbeigeführt werden muss.

Zu Absatz 10

Absatz 10 bezieht sich auf die Leistungsphase und stellt klar, dass der Erwerb der entwickelten Liefer- oder Dienstleistung nur dann vom Auftraggeber geschuldet wird, wenn das bei Eingehung der Partnerschaft festgelegte Leistungsniveau und die Kostenobergrenze eingehalten werden. Damit wird Artikel 49 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Unterabschnitt 2 (Besondere Methoden und Instrumente im Vergabeverfahren)

§ 19 (Rahmenvereinbarungen)

§ 19 trifft in Umsetzung von Artikel 51 der Richtlinie 2014/25/EU Regelungen für Rahmenvereinbarungen im Sinne des § 103 Absatz 5 GWB. Diese müssen als wesentliche Vertragsbestandteile den in Aussicht genommenen Preis und das in Aussicht stehende Vertragsvolumen beinhalten. Konkrete Leistungspflichten und damit der öffentliche Auftrag werden erst durch den jeweiligen auf der Rahmenvereinbarung beruhenden Einzelauftrag begründet.

Zu Absatz 1

Nach Satz 1 erfolgt der Abschluss von Rahmenvereinbarungen im Wege der allgemeinen Regeln über die Verfahrensarten nach dieser Verordnung. Satz 2 schreibt vor, dass Auftraggeber das voraussichtliche Auftragsvolumen so genau wie möglich ermitteln und bekanntgeben müssen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 51 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und bestimmt die Regeln für die Einzelauftragsvergabe. Eröffnet der Auftraggeber unter den Rahmenvertragspartnern einen erneuten (Mini-)Wettbewerb, so kann er die bekannt gemachten Kriterien konkretisieren.

Zu Absatz 3

Absatz 3 bestimmt die maximale Laufzeit einer Rahmenvereinbarung. Diese ist nicht mehr, wie noch in der Richtlinie von 2004 unbegrenzt, sondern beträgt 8 Jahre. Eine längere Laufzeit ist nur in begründeten Ausnahmefällen möglich.

§ 20 (Grundsätze für den Betrieb dynamischer Beschaffungssysteme)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 52 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um und bestimmt, dass marktübliche Leistungen unter Nutzung eines dynamischen Beschaffungssystems beschafft werden können. Dabei muss es sich um solche Leistungen handeln, bei denen die allgemein auf dem Markt verfügbaren Merkmale den Anforderungen des Auftraggebers entsprechen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 stellt klar, dass zum Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems die Vorschriften des nicht offenen Verfahrens zu befolgen sind.

Zu Absatz 3

Absatz 3 Satz 2 stellt klar, dass auch auf ein dynamisches Beschaffungssystem die Vorschriften über den Einsatz elektronischer, alternativer elektronischer und anderer als elektronischer Mittel Anwendung finden.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 52 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und stellt klar, dass ein dynamisches Beschaffungssystem jedem Unternehmen, das die jeweiligen Eignungskriterien erfüllt, über die gesamte Zeit seiner Einrichtung hinweg zur Verfügung steht.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 52 Absatz 9 der Richtlinie 2014/25/EU um.

§ 21 (Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 52 Absatz 4 Buchstabe a und Absatz 8 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 52 Absatz 8 Satz 2 Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 52 Absatz 4 Buchstabe b der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 52 Absatz 4 Buchstabe c der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 52 Absatz 2 Satz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 6

Absatz 6 setzt Artikel 52 Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

§ 22 (Fristen beim Betrieb eines dynamischen Beschaffungssystems)

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt, dass bei der Durchführung eines dynamischen Beschaffungssystems die Bestimmungen der Absätze 2 bis 5 gelten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Setzt Artikel 52 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 52 Absatz 5 Unterabsatz 1 Satz 2 und 3, Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 52 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe b Satz 1 und 2 der Richtlinie 2014/24/EU um.

§ 23 (Grundsätze für die Durchführung elektronischer Auktionen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 3, Absatz 2 Unterabsatz 1 und 2, Absatz 5 Unterabsatz 1 und Unterabsatz 5 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Satz 1 regelt das Verhältnis zwischen der Auftragsvergabe im offenen Verfahren, im nicht offenen Verfahren oder im Verhandlungsverfahren und der Durchführung einer elektronischen Auktion und stellt klar, dass der jeweiligen Zuschlagserteilung eine elektronische Auktion vorangehen kann. Voraussetzung für die Durchführung einer elektronischen Auktion ist zudem, dass die Vergabeunterlagen hinreichend präzise gefasst werden können. Die zu beschaffende Leistung muss außerdem mithilfe automatischer Bewertungsmethoden eingestuft werden können. Folgerichtig werden durch Satz 2 der Vorschrift geistig-schöpferische Leistungen als Gegenstände einer elektronischen Auktion ausgeschlossen. Eine solche geistig-schöpferische Leistung ist beispielsweise die Planung und Gestaltung eines Bauwerkes. Satz 3 regelt, dass vor dem Beginn einer elektronischen Auktion alle eingegangenen Angebote erstmals und vollständig bewertet werden müssen. Bewertungsgrundlage sind die zuvor definierten und bekanntgemachten Zuschlagskriterien sowie deren jeweilige Gewichtung. Satz 4 regelt das Verhältnis zwischen der Einzelauftragsvergabe innerhalb einer Rahmenvereinbarung nach § 19 beziehungsweise zwischen einem erneuten Vergabeverfahren während der Laufzeit eines dynamischen Beschaffungssystems nach §§ 20 ff. und der Durchführung einer elektronischen Auktion und stellt klar, dass eine elektronische Auktion durchgeführt werden kann. Satz 5 bestimmt, dass eine elektronische Auktion mehr als nur eine Auktionsphase umfassen kann. Umfasst eine elektronische Auktion mehrere Phasen, so folgen diese unmittelbar aufeinander.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 2 2. Halbsatz und Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Satz 1 ergänzt § 120 Absatz 2 GWB und stellt klar, dass die eingegangenen Angebote nach der vollständigen ersten Bewertung aller Angebote automatisch in eine neue Rangfolge gebracht werden können, sofern dazu zuvor festgelegte Methoden genutzt werden und die fortlaufende Neubewertung mithilfe elektronischer Mittel vorgenommen wird. Satz 2 bestimmt, worauf die sich schrittweise wiederholende, elektronische Neubewertung aller eingegangenen Angebote beruht.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 53 Absatz 6 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Anhang VII Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU um und stellt klar, dass bei Ermittlung des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses oder bei Anwendung eines Kosten-Wirksamkeits-Ansatzes nur solche Angebotskomponenten, deren Inhalt sinnvoll in Zahlen abgebildet werden kann, zur Ermittlung der Neureihung von Angeboten, die an einer elektronischen Auktion teilnehmen, genutzt werden können.

§ 24 (Durchführung elektronischer Auktionen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 53 Absatz 4 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 53 Absatz 4 Satz 2 und Anhang VII Buchstabe b bis f der Richtlinie 2014/25/EU um.

Die relevanten Angaben nach Nummer 5 beziehen sich insbesondere auf die für die Durchführung einer elektronischen Auktion verwendeten elektronischen Mittel einschließlich der technischen Eigenschaften der verwendeten Internetverbindung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 53 Absatz 5 Unterabsatz 5 Satz 1 und Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Die Aufforderung an die Bieter, an der elektronischen Auktion teilzunehmen, wird mithilfe elektronischer Mittel versandt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 53 Absatz 5 Unterabsatz 5 Satz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 53 Absatz 7 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 6

Absatz 6 stellt in Übereinstimmung mit Artikel 53 Absatz 8 der Richtlinie 2014/25/EU klar, dass die dort genannten Zeitpunkte beziehungsweise Zeiträume den Bietern zuvor bekanntgemacht werden müssen.

Zu Absatz 7

Absatz 7 setzt Artikel 53 Absatz 8 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 8

Absatz 8 setzt Artikel 53 Absatz 9 der Richtlinie 2014/25/EU um.

§ 25 (Elektronische Kataloge)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 54 Absatz 1 Unterabsatz 1 und Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 54 Absatz 3 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 54 Absatz 4 und Absatz 5 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 54 Absatz 5 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Unterabschnitt 3 (Vorbereitung des Vergabeverfahrens)

§ 26 (Markterkundung)

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 können Auftraggeber Markterkundungen vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens durchführen. Diese Markterkundungen dürfen allerdings ausschließlich zur Vorbereitung eines Vergabeverfahrens oder zur Unterrichtung der Unternehmen über bestehende Auftragsvergabepläne und -anforderungen des Auftraggebers dienen.

In Umsetzung des Artikels 58 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU wird klargestellt, dass eine Markterkundung vor der Einleitung eines Vergabeverfahrens zum Zwecke der Planung und Durchführung eines Vergabeverfahrens zulässig ist. In vielen Fällen erscheint eine vorherige Markterkundung auch sinnvoll, um eine fundierte Leistungsbeschreibung auf einer realistischen Kalkulationsgrundlage erstellen zu können.

Zur Markterkundung kann der Auftraggeber nach Artikel 58 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU beispielsweise den Rat von unabhängigen Sachverständigen oder Behörden oder von Marktteilnehmern einholen oder annehmen. Dies darf dabei nicht wettbewerbsverzerrend sein und nicht zu einem Verstoß gegen die Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Transparenz führen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 2 EG Absatz 3 VOL/A in die Sektorenverordnung. Die Vorschrift stellt klar, dass die Durchführung eines Vergabeverfahrens zur reinen Markterkundung oder zum Zwecke der Kosten- oder Preisermittlung, d. h. zu vergabefremden Zwecken, wie bisher unzulässig ist.

§ 27 (Aufteilung nach Losen)

§ 27 regelt in Ergänzung zu § 97 Absatz 4 GWB das in Artikel 65 der Richtlinie 2014/25/EU vorgesehene Verfahren bei der Unterteilung von Aufträgen in Lose.

Die Pflicht zur Losaufteilung geht in Einklang mit Artikel 65 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU über die in Artikel 65 der Richtlinie 2014/25/EU geforderte bloße Begründungspflicht zur Losaufteilung hinaus.

Ziel der Vorschrift ist es insbesondere, die Beteiligung von kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) am Vergabeverfahren zu erleichtern. Die Auftraggeber können dazu auch auf den Leitfaden für bewährte Verfahren zurückgreifen, der im Arbeitsdokument der Kommissionsdienststellen vom 25. Juni 2008 mit dem Titel „Europäischer Leitfaden für bewährte Verfahren zur Erleichterung des Zugangs kleiner und mittlerer Unternehmen zu öffentlichen Aufträgen“ wiedergegeben ist (siehe Erwägungsgrund 87 der Richtlinie 2014/25/EU).

Bei der Bestimmung der mittelstandsgerechten Losgröße ist nicht alleine die KMU-Definition der Empfehlung 2003/361/EG der Europäischen Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36) zugrunde zu legen, wie sie etwa für statistische Zwecke nach der Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen herangezogen wird. Bei der Bestimmung der Losgröße berücksichtigen die öffentlichen Auftraggeber vielmehr die Besonderheiten der jeweiligen Branche, der die Lieferung oder die zu erbringende Leistung überwiegend zuzurechnen ist. Zu diesem Zweck kann auf den „Leitfaden mittelstandsgerechte Teillosbildung“ (http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/J-L/leitfaden-mittelstandsgerechte-teillosbildung,property=pdf,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.pdf) und auf das dazugehörige Excel-Berechnungstool (http://www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/Binaer/berechnungs-hilfe,property=blob,bereich=bmwi2012,sprache=de,rwb=true.xls) zurückgegriffen werden.

Zu Absatz 1

In Umsetzung von Artikel 65 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU kann der Auftraggeber nach Absatz 1 Satz 1 festlegen, für welche Anzahl von Lose die Angebote eingereicht werden dürfen. Nach Absatz 1 Satz 2 kann der Auftraggeber die Zahl der Lose beschränken, für die ein einzelner Bieter den Zuschlag erhalten kann. Voraussetzung ist nach Artikel 65 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU eine Angabe in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung, wie sie in Absatz 2 vorgeschrieben ist.

Zu Absatz 2

In Umsetzung von Artikel 65 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU regelt Absatz 2 Satz 1, dass der Auftraggeber die Zahl der Lose nach Absatz 1 Satz 2 nur beschränken kann, sofern die Höchstzahl der Lose pro Bieter in der Auftragsbekanntmachung oder in der Aufforderung zur Interessensbetätigung angegeben wurde. Absatz 2 Satz 2 regelt die Anforderungen an die Angaben des Auftraggebers.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 wird von der Option in Artikel 65 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU Gebrauch gemacht.

§ 28 (Leistungsbeschreibung)

Die Leistungsbeschreibung nach § 28, der auf die Basisregelung in § 121 GWB Bezug nimmt, legt den vertraglich geschuldeten Leistungsumfang fest und stellt für Unternehmen die Grundlage für die Erstellung ihres Angebotes dar.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 60 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Dem Transparenzgrundsatz und Diskriminierungsverbot entsprechend, haben Auftraggeber danach sicherzustellen, dass die Leistungsbeschreibung allen Bietern und Bewerbern den gleichen Zugang zum Vergabeverfahren gewährt. Mit diesem Grundsatz unvereinbar wäre beispielsweise eine Leistungsbeschreibung, die – ohne sachliche Notwendigkeit – auf ein bestimmtes Produkt eines bestimmten Unternehmens zugeschnitten ist und nur davon erfüllt werden kann. Zudem darf der Auftraggeber die Öffnung des nationalen Beschaffungsmarktes für den Wettbewerb durch Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder aus anderen Staaten nicht in ungerechtfertigter Weise behindern.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht inhaltlich Artikel 60 Absatz 3 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/25/EU und entspricht dem bisherigen § 7 Absatz 3 SektVO. Nach Satz 1 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes entsprechend der nachfolgenden Aufzählung zu formulieren.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen oder einer Beschreibung der zu lösenden Aufgabe zu beschreiben, die jeweils so genau zu fassen sind, dass sie ein klares Bild vom Auftragsgegenstand vermitteln und dem Auftraggeber die Erteilung des Zuschlags ermöglichen.

Zu Nummer 2

Nach Nummer 2 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes unter Bezugnahme auf die im Anlage 1 definierten technischen Anforderungen in der Rangfolge nationale Normen, mit denen europäische Normen umgesetzt werden (Buchstabe a), europäische technische Bewertungen (Buchstabe b), gemeinsame technische Spezifikationen (Buchstabe c), internationale Normen und andere technische Bezugssysteme, die von den europäischen Normungsgremien erarbeitet wurden (Buchstabe d) oder, falls solche Normen und Spezifikationen fehlen, nationale Normen, nationale technische Zulassungen oder nationale technische Spezifikationen für die Planung, Berechnung und Ausführung von Bauwerken und den Einsatz von Produkten (Buchstabe e) zu beschreiben. Anlage 1 entspricht dabei Anhang VIII der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 sind die Merkmale des Auftragsgegenstandes durch eine Kombination der Nummern 1 und 2 zu beschreiben. Nach Buchstabe a entweder in Form von Leistungs- oder Funktionsanforderungen unter Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 als Mittel zur Vermutung der Konformität mit diesen Leistungs- und Funktionsanforderungen oder nach Buchstabe b mit Bezugnahme auf die technischen Anforderungen gemäß Nummer 2 hinsichtlich bestimmter Merkmale und mit Bezugnahme auf die Leistungs- und Funktionsanforderungen gemäß Nummer 1 hinsichtlich anderer Merkmale.

Satz 2 setzt Artikel 60 Absatz 3 Buchstabe b Satz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach muss jede Bezugnahme auf eine Anforderung nach Nummer 2 Buchstabe a bis e durch den Zusatz „oder gleichwertig“ ergänzt werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt die Bestimmung in Artikel 60 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und stellt klar, dass bei der Leistungsbeschreibung auch zusätzliche Kriterien wie etwa soziale, umweltbezogene und qualitative Aspekte Berücksichtigung finden können. Die vom Auftraggeber vorgegebenen Merkmale des Auftragsgegenstandes können auch auf den Prozess oder die Methode zur Produktion beziehungsweise der darüber hinaus angeforderten Leistung oder auf ein anderes Stadium im Lebenszyklus des Auftragsgegenstandes beziehen. Dabei wird klargestellt, dass ein Auftragsbezug auch dann angenommen werden kann, wenn derartige Faktoren kein materieller Bestandteil der Leistung sind. Damit sind Vorgaben zu bestimmten Umständen der Herstellung von Lieferleistungen – wie etwa die Einhaltung der ILO-Kernarbeitsnormen entlang der Produktionskette – bereits auf Ebene der Leistungsbeschreibung möglich.

Allerdings müssen die genannten Merkmale einen Auftragsbezug aufweisen und dürften nicht außer Verhältnis zum Auftragswert und dem Beschaffungsziel des Auftrags stehen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 60 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU und stellt klar, dass der Auftraggeber auch die Übertragung gewerblicher Schutzrechte oder die Einräumung von Nutzungsrechten verlangen kann, wenn dies zur Leistungserbringung erforderlich ist.

Zu Absatz 5

In § 121 Absatz 2 GWB ist bereits geregelt, dass der Auftraggeber Kriterien der Barrierefreiheit außer in ordnungsgemäß begründeten Fällen zwingend berücksichtigen und in der Leistungsbeschreibung vorgeben muss. In Umsetzung von Artikel 60 Absatz 1 Unterabsatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU enthält Absatz 5 hierzu ergänzende Pflichten des Auftraggebers.

Zu Absatz 6

Absatz 6 dient der Umsetzung von Artikel 60 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU.

Die Verpflichtung des Auftraggebers zur produktneutralen Ausschreibung in Satz 1 ist Ausfluss des Wettbewerbsgrundsatzes. Die Leistungsbeschreibung darf grundsätzlich nicht zu einer ungerechtfertigten Begünstigungen oder dem Ausschluss von bestimmten Unternehmen oder Produkten führen. Deshalb darf in der Leistungsbeschreibung nicht auf eine bestimmte Herstellung, eine bestimmte Herkunft, besondere Verfahren oder Marken, Patente, Typen, einen bestimmten Ursprung oder eine bestimmte Produktion Bezug genommen werden. Allerdings lässt Satz 1 eine Ausnahme vom Grundsatz der Produktneutralität zu, wenn diese durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt ist. Einschränkungen, die aus der Definition des Beschaffungsgegenstandes resultieren, sind grundsätzlich hinzunehmen.

Satz 2 regelt den zweiten Ausnahmetatbestand vom Gebot der Produktneutralität. Danach ist eine Produktangabe ausnahmsweise zulässig, wenn dadurch eine verständlichere Beschreibung des Auftragsgegenstands möglich ist; gleichzeitig dürfen aber auch Alternativprodukte angeboten werden.

§ 29 (Technische Anforderungen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 60 Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU. Weist der Bieter in seinem Angebot nach, dass die von ihm angebotene Leistung den technischen Anforderungen entspricht, darf der Auftraggeber das Angebot nicht ausschließen. Verwendet der Auftraggeber als technische Anforderungen die Verwendung von Normen nach § 28 Absatz 2 Nummer 2, muss sich der Nachweis des Bieters darauf beziehen, dass die vorgeschlagene Lösung den technischen Anforderungen, auf die Bezug genommen wurde, gleichermaßen entspricht. Der Bieter hat diesen Nachweis in seinem Angebot zu führen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 setzt die Bestimmung in Artikel 60 Absatz 6 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Verwendet der Auftraggeber in der Leistungsbeschreibung Leistungs- und Funktionsanforderungen nach § 28 Absatz 2 Nummer 1, darf er ein Angebot nicht mit der Begründung ablehnen, dass die angebotene Leistung nicht den in Nummer 1 bis 5 genannten Anforderung entspreche, wenn diese Anforderungen die von ihm geforderten technischen Anforderungen betreffen.

Satz 2 entspricht Artikel 60 Absatz 6 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Der Bieter muss in seinem Angebot nachweisen, dass die den in Nummer 1 bis 5 genannten Vorschriften entsprechende Leistung den Funktions- und Leistungsanforderungen des Auftraggebers entspricht. Als geeignetes Mittel kann eine technische Beschreibung des Herstellers oder ein Prüfbericht einer anerkannten Stelle gelten.

§ 30 (Bekanntmachung technischer Anforderungen)

In Umsetzung des Artikels 63 der Richtlinie 2014/25/EU regelt § 30 die Bekanntmachung und Zurverfügungstellung der technischen Anforderungen, auf die sich der Auftraggeber bezieht.

Zu Absatz 1

Die Verpflichtung des Auftraggebers, die relevanten technischen Anforderungen zur Verfügung zu stellen, ergibt sich aus dem Transparenzgrundsatz. Er stellt sie auf Anfrage zur Verfügung.

Zu Absatz 2

Wie auch die Vergabeunterlagen sind die technischen Anforderungen vom Auftraggeber uneingeschränkt, vollständig, unentgeltlich und unmittelbar zugänglich zu machen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt die Ausnahme, wenn die technischen Anforderungen nicht elektronisch zugänglich gemacht werden können.

§ 31 (Nachweisführung durch Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen)

§ 31 dient der Umsetzung von Artikel 62 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 Satz 1 können Auftraggeber den Wirtschaftsteilnehmern vorschreiben, einen Testbericht einer Konformitätsbewertungsstelle oder eine von dieser ausgegebenen Zertifizierung als Beleg für die Konformität des Angebotes mit den in der Leistungsbeschreibung geforderten technischen Anforderungen beizubringen.

Nach Satz 2 hat der Auftraggeber auch die Bescheinigungen anderer gleichwertiger Konformitätsbewertungsstellen zu akzeptieren, wenn er die Bescheinigung einer bestimmten Konformitätsbewertungsstelle verlangt.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 Satz 1 hat der Auftraggeber auch andere als die in Absatz 1 genannten Unterlagen, beispielsweise ein technisches Dossier des Herstellers, zuzulassen. Voraussetzung ist, dass das Unternehmen keinen Zugang zu den in Absatz 1 genannten Belegen hatte oder er es nicht zu vertreten hatte, dass er diesen Beleg nicht innerhalb der vorgegebenen Fristen einholen konnte.

Satz 2 bestimmt, dass das Unternehmen zu belegen hat, dass die von ihm angebotene Leistung die in den technischen Anforderungen festgelegten Kriterien erfüllt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich Artikel 62 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU.

§ 32 (Nachweisführung durch Gütezeichen)

§ 32 dient der Umsetzung von Artikel 61 der Richtlinie 2014/25/EU. Mit der Richtlinie wird die Möglichkeit der Nachweisführung durch Gütezeichen erstmalig ausdrücklich eingeführt und die sog. "Max-Havelaar-Rechtsprechung" des EuGH in Teilen kodifiziert. Da der Auftraggeber den Wettbewerb durch die zwingende Vorgabe bestimmter Gütezeichen erheblich einschränken kann, knüpft Artikel 61 der Richtlinie 2014/25/EU an deren Verwendung strenge Voraussetzungen. Diese Voraussetzungen sind § 32 nachgebildet.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 können Auftraggeber ein bestimmtes Gütezeichen als Beleg dafür verlangen, dass die Leistung den in der Leistungsbeschreibung geforderten Merkmalen entspricht, sofern die in den Absätze 2 bis 5 genannten Bedingungen erfüllt sind.

Zu Absatz 2

Absatz 2 nennt die Bedingungen, die ein Gütezeichen erfüllen muss.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 müssen ausnahmslos alle Anforderungen des Gütezeichens für die Bestimmung der Leistung geeignet sein und mit dem mit dem Auftragsgegenstand in Verbindung stehen.

Zu Nummer 2

Nummer 2 legt fest, dass die Anforderungen an das Gütezeichen auf objektiven nachprüfbaren und nichtdiskriminierenden Kriterien beruhen müssen.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 muss das Gütezeichen im Rahmen eines offenen und transparenten Verfahrens eingeführt worden sein, an dem alle relevanten interessierten Kreise wie staatliche Stellen, Verbraucher, Sozialpartner, Hersteller, Händler und Nichtregierungsorganisationen teilnehmen konnten.

Zu Nummer 4

Nummer 4 sieht vor, dass das Gütezeichen und seine Anforderungen allen Betroffenen zugänglich sind, etwa durch die Veröffentlichung der Anforderungen im Internet.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 müssen die Anforderungen an die Gütezeichen von einem Dritten festgelegt worden sein, auf den das das Gütezeichen beantragende Unternehmen keinen maßgeblichen Einfluss ausüben kann.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich der Regelung in Artikel 61 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Verlangt der Auftraggeber nicht, dass alle Anforderungen des Gütezeichens erfüllt werden, muss er angeben, welche Anforderungen gemeint sind und diese konkret benennen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 entspricht bis auf redaktionelle Änderungen Artikel 61 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU, wonach Auftraggeber, die ein bestimmtes Gütezeichen fordern, alle andere Gütezeichen akzeptieren müssen, die bestätigen, dass die Lieferung oder Dienstleistung gleichwertige Gütezeichen-Anforderungen erfüllen. Dies gilt insbesondere für Gütezeichen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union ausgestellt wurden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 61 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach muss ein Auftraggeber andere Belege als die geforderten Gütezeichen akzeptieren, wenn ein Wirtschaftsteilnehmer aus Gründen, die er nicht zu vertreten hat, nachweislich keine Möglichkeit hatte, das vom Auftraggeber geforderte oder ein gleichwertiges Gütezeichen innerhalb einer angemessenen Fristen zu erlangen. Der Wirtschaftsteilnehmer muss jedoch nachweisen, dass die von ihm zu erbringende Leistung die Anforderungen des geforderten Gütezeichens oder die vom Auftraggeber angegebenen spezifischen Anforderungen erfüllt.

§ 33 (Nebenangebote)

§ 33 setzt Artikel 64 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 64 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Der Auftraggeber kann danach Nebenangebote zulassen oder verlangen. Aufgrund der Bedeutung von Innovationen für die öffentliche Auftragsvergabe, sollten Nebenangebote so oft wie möglich zugelassen werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt in Umsetzung von Artikel 64 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU die Anforderungen für den Fall, dass der Auftraggeber Nebenangebote zulässt oder vorschreibt.

Insbesondere muss der Auftraggeber die Mindestanforderungen für Nebenangebote definieren. Die für Nebenangebote vorzugebenden Mindestanforderungen brauchen dabei im Allgemeinen nicht alle Details der Ausführung zu erfassen, sondern dürfen Spielraum für eine hinreichend große Variationsbreite in der Ausarbeitung von Alternativvorschlägen lassen und sich darauf beschränken, den Bietern, abgesehen von technischen Anforderungen, in allgemeinerer Form den Standard und die wesentlichen Merkmale zu vermitteln, die eine Alternativausführung aufweisen muss.

Über die Erfüllung der Mindestanforderungen hinaus müssen Nebenangebote nicht mit dem „Amtsvorschlag“ gleichwertig sein. Eine allgemeine Gleichwertigkeitsprüfung, für die es keine benannten Bezugspunkte gibt, genügt nicht den Anforderungen an ein transparentes Verfahren.

Die Vorschrift stellt ferner klar, dass Nebenangebote auch dann zulässig sind und gewertet werden dürfen, wenn der Preis alleiniges Zuschlagskriterium ist. Unabhängig davon liegt jedoch die Festlegung aussagekräftiger, auf den jeweiligen Auftragsgegenstand und den mit ihm zu deckenden Bedarf zugeschnittener Zuschlagskriterien durch den Auftraggeber nahe. Auf diese Weise kann eingeschätzt werden, ob ein preislich günstigeres Nebenangebot mit einem solchen Abstand hinter der Qualität eines dem „Amtsvorschlag“ entsprechenden Hauptangebots zurückbleibt, dass es nicht als das wirtschaftlichste Angebot bewertet werden kann.

Der Auftraggeber muss ferner vorgeben, auf welche Art und Weise Nebenangebote einzureichen sind. Dabei kann er insbesondere vorschreiben, dass Nebenangebote nur zugelassen sind, sofern auch ein Hauptangebot eingereicht wird.

Zu Absatz 3

Mit Absatz 3 wird Artikel 64 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 64 Absatz 2 um.

§ 34 (Unteraufträge)

§ 34 dient der Umsetzung von Artikel 88 der Richtlinie 2014/25/EU. Im Rahmen der Unterauftragsvergabe wird der gesamte oder ein Teil des Auftrags auf eine dritte Person übertragen. Die Unterauftragsvergabe, bei der die

Erbringung von Teilen der Leistung durch den Auftragnehmer auf einen Unterauftragnehmer übertragen wird, ist von der Eignungsleihe nach § 47 zu unterscheiden, bei der sich ein Bieter auf die Eignung Dritter berufen kann, ohne dass dieser zwingend zugleich als Nachunternehmer mit einem Teil der Leistungserbringung beauftragt werden muss.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 88 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Nach Satz 1 können die Auftraggeber die Unternehmen in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen dazu auffordern, bei Angebotsabgabe den Auftragsteil, den sie an Dritte zu vergeben gedenken, sowie die vorgesehenen Nachunternehmer anzugeben, sofern ihnen dies im Zeitpunkt der Angebotsabgabe bereits zumutbar ist. Satz 2 trägt dem Umstand Rechnung, dass der Auftraggeber die in Absatz 5 geregelte Überprüfung des Nachunternehmers nur dann vornehmen kann, wenn ihm dieser vor Zuschlagserteilung genannt wurde und ihm die entsprechenden Nachweise, wie beispielsweise die Verpflichtungserklärung des Nachunternehmers gegenüber dem Hauptauftragnehmer, vorliegen. Das Verlangen des Auftraggebers ist unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit jedoch auf solche Unternehmen beschränkt, die in die engere Auswahlentscheidung kommen.

Zu Absatz 2

Mit Absatz 2 wird die Bestimmung in Artikel 88 Absatz 4 der Richtlinien 2014/25/EU umgesetzt, wonach klargestellt wird, dass die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem Auftraggeber von Absatz 1 unberührt bleibt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 entspricht inhaltlich der Regelung in Artikel 88 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Danach hat der Auftraggeber in bestimmten Fällen Mitteilungspflichten des Hauptauftragnehmers in seine Vertragsbedingungen aufzunehmen.

In Bezug auf Leistungen, die in einer Einrichtung des Auftraggebers unter dessen direkter Aufsicht zu leisten sind, ist der Auftraggeber nach Satz 1 verpflichtet, in den Auftragsbedingungen vorzuschreiben, dass der Hauptauftragnehmer ihm spätestens zum Beginn der Auftragsdurchführung den Namen, die Kontaktdaten und die gesetzlichen Vertreter seiner Unterauftragnehmer sowie jede weitere Änderung auf der Ebene der Unterauftragnehmer mitteilt. Nach den Sätzen 2 und 3 steht es dem Auftraggeber frei, diese Mitteilungspflichten durch die Vertragsbedingungen auch in den dort genannten Fällen vorzuschreiben.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt die Regelung in Artikel 88 Absatz 1 und 6 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach haben alle Unterauftragnehmer – gleich auf welcher Stufe der Unterauftragsvergabe sie eingesetzt werden – bei der Ausführung des Auftrags die Vorgaben des § 128 Absatz 1 GWB zu beachten.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 88 Absatz 6 Buchstabe b der Richtlinie 2014/25/EU um und regelt die Pflicht des „öffentlichen“ Sektorenauftraggebers im Sinne des § 100 Absatz 1 Nummer 1 GWB, vor der Zuschlagserteilung das Vorliegen von Ausschlussgründen nach den §§ 123 und 124 GWB bei Nachunternehmern des Auftragnehmers zu prüfen. Nach Satz 2 verlangen „öffentliche“ Sektorenauftraggeber beim Vorliegen zwingender Ausschlussgründe nach § 123 GWB die Ersetzung des Unterauftragnehmers. Nach Satz 4 können die „öffentlichen“ Sektorenauftraggeber beim Vorliegen fakultativer Ausschlussgründe nach § 124 GWB verlangen, dass der betreffende Nachunternehmer ersetzt wird.

Unterabschnitt 4 (Veröffentlichungen, Transparenz)

Die Bekanntmachungsvorschriften entsprechen inhaltlich den Artikeln 67 bis 72 der Richtlinie 2014/25/EU. Sie sind Ausdruck des im Vergaberecht geltenden Transparenzgrundsatzes und dienen der Sicherstellung eines diskriminierungsfreien Wettbewerbs.

§ 35 (Auftragsbekanntmachungen, Beschafferprofil)

Die Durchführung eines Vergabeverfahrens ist grundsätzlich europaweit bekanntzumachen. Der in der Richtlinie 2014/25/EU verwendete Begriff des „Aufrufs zum Wettbewerb“ wird im deutschen Recht nicht übernommen,

sodass diese Begriffsebene ersatzlos entfällt. Dem liegt die Tatsache zugrunde, dass Missverständnissen vorgebeugt werden soll, weil die deutsche Sprache anders als die englische nicht mehrere Worte für den Begriff des Wettbewerbs kennt. Im deutschen Vergaberecht wird der Begriff des Wettbewerbs bereits in § 103 Absatz 6 GWB als Planungswettbewerb beziehungsweise Auslobungsverfahren legal definiert. Zudem hat sich der Ausdruck „Teilnahmewettbewerb“ für die erste Stufe im nicht offenen Verfahren, dem Verhandlungsverfahren, dem wettbewerblichen Dialog und der Innovationspartnerschaft etabliert.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 69, Artikel 50, Artikel 67 Absatz 2 sowie Artikel 68 der Richtlinie 2014/25/EU. Danach können Vergabeverfahren unabhängig von der gewählten Verfahrensart grundsätzlich durch eine Auftragsbekanntmachung in Gang gesetzt werden. Dies soll Transparenz, Gleichbehandlung und Wettbewerb gewährleisten. Ausnahmen vom Bekanntmachungsgrundsatz bilden lediglich Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb nach § 13 Absatz 2.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 69 und Artikel 71 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Die Auftragsbekanntmachung muss die Informationen nach Anhang XI der Richtlinie 2014/25/EU enthalten und nach dem Muster gemäß Anhang V der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 erstellt werden.

Zu Absatz 3

Zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes schreibt Absatz 3 vor, dass die Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung die zuständige Vergabekammer als Nachprüfungsbehörde benennen müssen. Dies folgt aus Anhang XI Abschnitt A Nummer 25 der Richtlinie 2014/25/EU. Unter Umständen können auch mehrere Nachprüfungsbehörden zuständig sein; dann sind alle zuständigen Nachprüfungsbehörden zu nennen. Die zuständige Vergabekammer ergibt sich aus den §§ 156 und 158 GWB.

Zu Absatz 4

Absatz 4 ist an Artikel 67 Absatz 1 Satz 3 der Richtlinie 2014/25/EU angelehnt. Auftraggeber haben danach die Möglichkeit, ein Beschafferprofil im Internet einzurichten, in dem eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung nach § 36 Absatz 1 oder andere für die Auftragsvergabe relevante Informationen, beispielsweise die Kontaktdaten des Auftraggebers, veröffentlicht werden können.

§ 36 (Regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung)

§ 36 entspricht Artikel 67 der Richtlinie 2014/25/EU. Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung dient der frühzeitigen Information des Marktes über eine beabsichtigte Auftragsvergabe. Zudem ermöglicht sie die Verkürzung der Bekanntmachungsfristen im offenen Verfahren. Unter bestimmten Umständen kann sie das Vergabeverfahren auch in Gang setzen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 entspricht abgesehen von redaktionellen Änderungen Artikel 67 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Satz 1 bestimmt, dass Auftraggeber eine beabsichtigte Auftragsvergabe mittels regelmäßiger nicht verbindlicher Bekanntmachung anzeigen können. Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung dient der frühzeitigen Information von interessierten Unternehmen. Dabei ist es den Auftraggebern freigestellt, eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung zu veröffentlichen. Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung begründet keine Verpflichtung für die Auftraggeber, die dort genannten Leistungen tatsächlich auszuschreiben. Dabei muss die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung unabhängig davon, ob die Veröffentlichung über das Beschafferprofil oder das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erfolgt, die Angaben nach Anhang VI Teil A Abschnitt I der Richtlinie 2014/25/EU enthalten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht inhaltlich Artikel 67 Absatz 1 Satz 2 bis 4 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt, in welcher Form die Veröffentlichung der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung zu erfolgen hat.

Nach Satz 1 kann der Auftraggeber die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung entweder nach dem Muster gemäß Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union schicken oder in seinem Beschafferprofil nach § 35 Absatz 4 veröffentlichen.

Veröffentlichen die Auftraggeber die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung in ihrem Beschafferprofil, besagt Satz 2, dass die Auftraggeber dem Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union eine Mitteilung nach dem Muster gemäß Anhang VIII der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 zukommen lassen müssen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 45 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU. Wollen die Auftraggeber die regelmäßige Angebotsfrist im offenen Verfahren nach § 14 verkürzen, ist die Veröffentlichung einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung über das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union abweichend von Absatz 1 verpflichtend. Dabei darf es sich nicht um eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung nach Absatz 4 handeln und es müssen die nachfolgenden Kriterien kumulativ erfüllt sein.

Zu Nummer 1

Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung muss alle nach Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 geforderten Informationen enthalten, soweit diese zum Zeitpunkt ihrer Veröffentlichung vorlagen.

Zu Nummer 2

Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung wurde zwischen 35 Tagen und 12 Monaten vor dem Tag der Absendung der Auftragsbekanntmachung übermittelt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 67 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach kann die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung ein Vergabeverfahren in Gang setzten.

Nach Satz 1 kann eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung die Auftragsbekanntmachung abweichend von § 35 Absatz 1 entfallen lassen, wenn es sich um ein nicht offenes Verfahren oder ein Verhandlungsverfahren handelt und die nachfolgenden Voraussetzungen kumulativ vorliegen.

Zu Nummer 1

Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung muss die zu vergebene Liefer- oder Dienstleistung benennen.

Zu Nummer 2

In der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung muss darauf hingewiesen werden, dass der Auftrag im nicht offenen Verfahren oder im Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb ohne gesonderte Veröffentlichung einer Auftragsbekanntmachung vergeben wird.

Zu Nummer 3

Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung muss eine Aufforderung an die interessierten Unternehmen enthalten, ihr Interesse gegenüber dem Auftraggeber zu bekunden (Interessensbekundung).

Zu Nummer 4

Die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung muss dabei dem im Anhang IV der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Muster entsprechen.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 kann die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung nur dann ein Vergabeverfahren in Gang setzten, wenn sie mindestens 35 Tage und maximal 12 Monate vor der Aufforderung zur Interessensbestätigung veröffentlicht wird.

Satz 2 setzt Artikel 67 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und besagt, dass die regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachungen, die eine Auftragsbekanntmachung entbehrlich macht, über das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht werden muss. Die Veröffentlichung auf dem Beschafferprofil darf dagegen nur zusätzlich erfolgen.

Zu Absatz 5

Absatz 5 beschreibt, wie der Auftraggeber weiter zu verfahren hat, wenn er eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung veröffentlicht hat und auf eine zusätzliche Auftragsbekanntmachung verzichten will: Zunächst sind die Unternehmen am Zuge, die ihr Interesse an der Teilnahme am weiteren Verfahren bekunden und eine sog. Interessensbekundung übermitteln müssen. Alle diese Unternehmen werden sodann vom Auftraggeber zur

Bestätigung ihres Interesses aufgefordert (Aufforderung zur Interessensbestätigung). Mit dieser Aufforderung seitens des Auftraggebers wird der Teilnahmewettbewerb beim nicht offenen Verfahren und Verhandlungsverfahren eingeleitet. Mit ihrer Interessensbestätigung übermitteln die Unternehmen gleichzeitig auch die (in der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung bereits veröffentlichten und vom Auftraggeber geforderten) Informationen für die Prüfung ihrer Eignung. Die Frist für den Eingang der Interessensbestätigung beträgt 30 Tage.

Zu Absatz 6

Absatz 6 dient der Umsetzung von Artikel 67 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU. Danach beträgt der von der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung abgedeckte Zeitraum 12 Monate ab dem Datum der Übermittlung der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung zur Veröffentlichung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union. Die Benennung eines solchen Zeitraums wurde erforderlich, weil die Veröffentlichung der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung abweichend zu früheren Regelungen nicht mehr an den Beginn des Haushaltsjahres geknüpft ist.

§ 37 (Bekanntmachung über das Bestehen eines Qualifizierungssystems)

Sektorenauftraggeber haben die Möglichkeit zu entscheiden, ob sie im Rahmen der Auftragsvergabe auf ein Qualifizierungssystem zurückgreifen wollen. Das Qualifizierungssystem hat zum einen den Zweck einer vorgezogenen Eignungsprüfung und zum anderen dient es der Bekanntmachung von zu vergebenden Aufträgen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 68 Absatz 1 und Artikel 44 Absatz 4 Buchstabe b der Richtlinie 2014/25/EU. Danach können Vergabeverfahren mit Ausnahme offener Verfahren grundsätzlich durch eine Bekanntmachung über bestehende Qualifizierungssysteme in Gang gesetzt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 68 Absatz 2 Satz 1 und 2 der Richtlinie 2014/25/EU und schreibt vor, welche Informationen die Bekanntmachung nach Absatz 1 enthalten muss.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 68 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe a und b der Richtlinie 2014/25/EU. Wird die Gültigkeitsdauer des Systems ohne Änderung des Systems geändert, ist das Standardformular nach Absatz 2 zu verwenden. Wird das System beendet, ist eine Vergabebekanntmachung nach § 38 zu verwenden.

§ 38 (Vergabebekanntmachungen, Bekanntmachung über Auftragsänderungen)

§ 38 dient der Umsetzung von Artikel 70 der Richtlinie 2014/25/EU. Auftraggeber sind danach verpflichtet, mittels Vergabebekanntmachung über vergebene Aufträge und deren Ergebnisse zu informieren. Auch über Änderungen von Aufträgen muss informiert werden. Die Vorschriften dienen der Transparenz und Marktbeobachtung.

Zu Absatz 1

Die Bestimmung des Absatzes 1 entspricht inhaltlich Artikel 50 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Danach hat ein Auftraggeber 30 Tage nach Auftragsvergabe beziehungsweise nach dem Abschluss einer Rahmenvereinbarung eine Vergabebekanntmachung mit den Ergebnissen der Vergabe an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu übermitteln.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 hat die Übermittlung in der Form des im Anhang VI der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 enthaltenen Standardformulars zu erfolgen.

Zu Absatz 3

Die Regelung in Absatz 3 setzt Artikel 70 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um und schreibt vor, dass die Vergabebekanntmachung in den Fällen, in denen eine regelmäßige nicht verbindliche Bekanntmachung nach § 36 Absatz 4 vorliegt, einen entsprechenden Hinweis enthalten muss, wenn der Auftraggeber während des zwölfmonatigen Zeitraums, der von der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung abgedeckt ist, keine weitere Vergabe vornehmen wird. Die Regelung ist Ausfluss des Transparenzgrundsatzes und soll die Planungssicherheit bei interessierten Unternehmen erhöhen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 70 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU und entspricht inhaltlich dem früheren § 15 Absatz 2 SektVO.

Nach Satz 1 umfasst die Vergabebekanntmachung bei Rahmenvereinbarung den Abschluss der Rahmenvereinbarung, aber nicht der Einzelaufträge, die aufgrund der Rahmenvereinbarung vergeben wurden.

Nach Satz 2 können Auftraggeber bei Aufträgen, die im Rahmen eines dynamischen Beschaffungssystems vergeben wurden, die zu veröffentlichenden Einzelaufträge in einer quartalsweisen Zusammenstellung bündeln. In diesem Fall ist die Zusammenstellung spätestens 30 Tage nach Quartalsende an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu versenden.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt inhaltlich die Regelung in Artikel 89 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um und betrifft die in § 132 GWB geregelte Auftragsänderung während der Vertragslaufzeit. Auftragsänderungen nach § 132 Absatz 5 in Verbindung mit § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen müssen die Informationen nach Anhang XVI der Richtlinie 2014/25/EU enthalten und in der Form des im Anhang XI der in § 35 Absatz 2 genannten Verordnung (EU) in der jeweiligen Fassung enthaltenen Musters erstellt werden.

Zu Absatz 6

Absatz 6 entspricht inhaltlich Artikel 70 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU. Nach Absatz 6 sind bestimmte Angaben über die Auftragsvergabe von den Bekanntmachungspflichten über die Auftragserteilung ausgenommen.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 müssen Auftraggeber bestimmte Angaben nicht veröffentlichen, wenn die Weitergabe dieser Angaben den Gesetzesvollzug vereiteln würde.

Zu Nummer 2

Nummer 2 sieht eine Ausnahme von der Bekanntmachungspflicht vor, wenn die Weitergabe bestimmter Angaben dem öffentlichen Interesse zuwiderlaufen würde.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 kann von der Weitergabe bestimmter Angaben im Rahmen der Vergabebekanntmachung abgesehen werden, wenn diese den berechtigten geschäftlichen Interessen eines Unternehmens schaden würde.

Zu Nummer 4

Nummer 4 räumt eine Ausnahme von der Bekanntmachungspflicht ein, soweit bestimmte Angaben den lauteren Wettbewerb zwischen den Unternehmen beeinträchtigen würden.

Zu Absatz 7

Bei der Vergabe von Forschungs- und Entwicklungsdienstleistungen können die Angaben zu Art und Menge begrenzt werden.

§ 39 (Bekanntmachungen über die Vergabe sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen)

§ 39 dient der Umsetzung von Artikel 92 der Richtlinie 2014/25/EU (Sonderregime). Welche Dienstleistungen von dem Sonderregime erfasst sind, ergibt sich aus Anhang XVII der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Oberhalb des Schwellenwertes sind Auftraggeber dazu verpflichtet, die beabsichtigte Vergabe europaweit entweder in einer Auftragsbekanntmachung, einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung oder einer Bekanntmachung über bestehende Qualifizierungssysteme zu veröffentlichen. Eine Ausnahme davon ist nach Artikel 92 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU nur unter den engen Voraussetzungen des Artikels 50 der Richtlinie 2014/25/EU möglich.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 92 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 92 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU.

§ 40 (Veröffentlichung von Bekanntmachungen)

§ 40 dient der Umsetzung der Artikel 71 und 72 der Richtlinie 2014/25/EU, der die Modalitäten der Veröffentlichung der Bekanntmachungen regelt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 71 Absatz 1, 2 und 5 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Auftraggeber müssen für die Bekanntmachung öffentlicher Aufträge an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union elektronische Mittel verwenden. Für die Bekanntmachung sind die Standardformulare der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen auf dem Gebiet der öffentlichen Aufträge in der jeweils geltenden Fassung zu verwenden. Die verwendeten elektronischen Mittel müssen über eine Funktion verfügen, die es Auftraggebern erlaubt, das Datum der Übersendung eines Bekanntmachungsformulars an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu ermitteln und zu speichern, sodass es gegebenenfalls im späteren Verlauf eines öffentlichen Vergabeverfahrens, beispielsweise wenn die Rechtmäßigkeit eines öffentlichen Vergabeverfahren angegriffen wird, nachgewiesen werden kann.

Zu Absatz 2

Absatz 2 entspricht abgesehen von redaktionellen Änderungen Artikel 71 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU.

Nach Satz 1 werden Bekanntmachungen durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union veröffentlicht. Dies geschieht in der Originalsprache, deren Wortlaut verbindlich ist.

Satz 2 setzt Artikel 71 Absatz 5 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach dient die Bestätigung des Amtes für Veröffentlichungen der Europäischen Union über die Veröffentlichung der übermittelten Inhalte gegenüber dem Auftraggeber als Nachweis der Veröffentlichung. In der Bestätigung hat das Amt den Tag der Veröffentlichung anzugeben.

Zu Absatz 3

Die Regelung in Absatz 3 Satz 1 basiert auf Artikel 72 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU. Veröffentlichungen auf nationaler Ebene dürfen grundsätzlich nicht vor der Veröffentlichung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erfolgen, es sei denn, zwischen der Bestätigung über den Erhalt der Bekanntmachung und der Bestätigung über die Veröffentlichung durch diese Behörde liegen mehr als 48 Stunden.

Nach Satz 2 dürfen die Veröffentlichungen auf nationaler Ebene nur die Angaben enthalten, die in den an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachungen enthalten sind oder im Falle einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung in einem Beschafferprofil veröffentlicht wurden.

Satz 3 bestimmt darüber hinaus, dass in der nationalen Bekanntmachung der Tag der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder der Tag der Veröffentlichung im Beschafferprofil zu nennen sind.

Zu Absatz 4

Absatz 4 basiert auf der Bestimmung in Artikel 71 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU, wonach der Auftraggeber eine europaweite Bekanntmachung auch dann wählen kann, wenn die Auftragsvergabe nicht der Richtlinie 2014/25/EU unterfällt.

§ 41 (Bereitstellung der Vergabeunterlagen)

§ 41 dient der Umsetzung von Artikel 73 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Bereitstellung, insb. die elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 73 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Die Vergabeunterlagen müssen unentgeltlich, uneingeschränkt, vollständig und direkt vom Tag der Veröffentlichung einer Bekanntmachung an von jedem Interessenten mithilfe elektronischer Mittel unter einer Internetadresse abgerufen werden können.

Zu den Vergabeunterlagen gehören sämtliche Unterlagen, die von Auftraggebern erstellt werden oder auf die sie sich beziehen, um Teile des Vergabeverfahrens zu definieren. Sie umfassen alle Angaben, die erforderlich sind, um interessierten Unternehmen eine Entscheidung zur Teilnahme am Vergabeverfahren zu ermöglichen.

Unentgeltlich abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn kein an den Vergabeunterlagen Interessierter für das Auffinden, den Empfang und das Anzeigen von Vergabeunterlagen einem Auftraggeber oder einem Unternehmen ein Entgelt entrichten muss. Von dem Merkmal der Unentgeltlichkeit sind sämtliche Funktionen elektronischer Mittel, die nach dem jeweils aktuellen Stand der Technik erforderlich sind, um auf Vergabeunterlagen zuzugreifen, umfasst.

Der Unentgeltlichkeit steht nicht entgegen, wenn Auftraggeber oder Unternehmen über das Auffinden, den Empfang und das Anzeigen von Vergabeunterlagen sowie die dafür erforderlichen Funktionen elektronischer Mittel hinaus weitere, entgeltpflichtige Dienste anbieten, die zum Beispiel das Auffinden von Bekanntmachungen im Internet erleichtern. Allerdings darf nicht ausgeschlossen werden, dass solche entgeltpflichtigen Dienste auch unentgeltlich angeboten werden.

Uneingeschränkt und direkt abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn die Bekanntmachung mit der anzugebenden Internetadresse einen eindeutig und vollständig beschriebenen medienbruchfreien elektronischen Weg zu den Vergabeunterlagen enthält. In der Bekanntmachung sind alle Informationen anzugeben, die es einem Bürger oder einem Unternehmen ohne wesentliche Zwischenschritte und ohne wesentlichen Zeitverlust ermöglichen, mit elektronischen Mitteln an die Vergabeunterlagen zu gelangen. Die angegebene Internetadresse muss potenziell erreichbar sein und die Vergabeunterlagen enthalten.

Mit den Vorschriften zum Einsatz elektronischer Mittel bei der Kommunikation und bei der Datenübermittlung vollzieht die Richtlinie 2014/25/EU einen Paradigmenwechsel. Leitgedanke ist der vollständige Übergang von einer papierbasierten und -gebundenen Auftragsvergabe zu einer durchgängig auf der Verwendung elektronischer Mittel basierenden, medienbruchfreien Auftragsvergabe. Dieser Paradigmenwechsel bedingt eine Neuorganisation der Abläufe im Rahmen einer öffentlichen Auftragsvergabe – bei den Auftraggebern ebenso wie bei den Unternehmen. Weiterhin ist mit diesem Paradigmenwechsel eine erhöhte Verantwortung der Auftraggeber und der Unternehmen verbunden, die Möglichkeiten der auf dem Einsatz elektronischer Medien basierenden öffentlichen Auftragsvergabe bewusst zu nutzen.

Uneingeschränkt und direkt abrufbar sind Vergabeunterlagen im Rahmen der auf elektronische Mittel gestützten Auftragsvergabe ausschließlich dann, wenn weder interessierte Bürger noch interessierte Unternehmen sich auf einer elektronischen Vergabeplattform mit ihrem Namen, mit einer Benutzerkennung oder mit ihrer E-Mail-Adresse registrieren müssen, bevor sie sich über bekanntgemachte öffentliche Auftragsvergaben informieren oder Vergabeunterlagen abrufen können. Beides muss interessierten Bürgern oder interessierten Unternehmen ohne vorherige Registrierung möglich sein. Aus dieser Freiheit resultiert allerdings auch die Pflicht zur selbständigen, eigenverantwortlichen Information interessierter Bürger und Unternehmen über etwaige Änderung der Vergabeunterlagen oder die Bereitstellung zusätzlicher Informationen, z. B. durch Antworten des Auftraggebers auf Bieterfragen. Die Auftraggeber müssen solche Änderungen allen Interessierten direkt und eingeschränkt verfügbar machen. Sie müssen jedoch nicht dafür sorgen, dass sie tatsächlich zur Kenntnis genommen werden.

Vollständig abrufbar sind die Vergabeunterlagen dann, wenn über die Internetadresse in der Bekanntmachung sämtliche Vergabeunterlagen und nicht nur Teile derselben abgerufen werden können.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt Pflichten des Auftraggebers im Falle der Bekanntmachung eines Qualifizierungssystems. Damit wird Artikel 73 Absatz 1 Unterabsatz 2 umgesetzt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 73 Absatz 1 Unterabsatz 3 in Verbindung mit Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Es wird klargestellt, dass die Pflicht, die Vergabeunterlagen grundsätzlich mithilfe elektronischer Mittel zur Verfügung zu stellen, nicht angemessen wäre, wenn dies in besonderem Maße aufwändig wäre. Dies gilt insbesondere dann, wenn kein unentgeltlicher, uneingeschränkter, vollständiger und direkter Zugang zu den Vergabeunterlagen angeboten werden kann. Die Angebotsfrist verlängert sich in diesen Fällen nach Satz 2 allerdings zwingend um fünf Tage. Andere als elektronische Mittel sollen ausschließlich in Bezug auf jene Bestandteile der Vergabeunterlagen verwendet werden, die ausdrücklich zu den in den Nummern 1, 2 und 3 geregelten Fällen zu zählen sind.

Zu Nummer 1

Nummer 1 regelt Fälle, in denen der Auftraggeber spezielle elektronische Mittel verwendet, die nicht allgemein verfügbar sind.

Zu Nummer 2

Nummer 2 regelt Fälle, in denen der Auftraggeber spezielle Dateiformate vorgibt, die entweder nicht allgemein verfügbar sind oder lizenzrechtlich geschützt sind.

Zu Nummer 3

Nummer 3 regelt Fälle, in denen die Verwendung elektronischer Mittel spezielle Bürogeräte voraussetzt, die Auftraggebern nicht allgemein zur Verfügung stehen. Hiervon erfasst sind beispielsweise Bürogeräte wie Großformatdrucker oder Plotter.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 73 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um. Es wird klargestellt, dass in Fällen, in denen zwar bei Verwendung allgemein verfügbarer elektronischer Mittel das erforderliche Datenschutzniveau nicht sichergestellt werden, in denen jedoch die kombinierte Verwendung elektronischer, alternativer elektronischer und/oder anderer als elektronischer Mittel dieses sichern kann, es den Auftraggebern gestattet ist, so zu verfahren. Die Verwendung anderer als elektronischer Mittel ist Auftraggebern nur hinsichtlich des Schutzes besonders sensibler Daten gestattet. Genügt der Rückgriff auf alternative elektronische Mittel, um das nötige Schutzniveau zu sichern, müssen alternative elektronische Mittel genutzt werden. Das ist beispielsweise der Fall, wenn die Auftraggeber die Verwendung spezieller, sicherer elektronischer Kommunikationskanäle vorschreiben, zu denen sie den Zugang gewähren.

Die Angebotsfrist verlängert sich grundsätzlich um fünf Tage, sofern nicht ein Fall hinreichend begründeter Dringlichkeit vorliegt. Dies gilt auch in Fällen, in denen die Maßnahme zum Schutz der Vertraulichkeit (lediglich) in der Vorgabe für die Bewerber/Bieter besteht, eine Verschwiegenheitserklärung zu unterzeichnen. Hier erscheint ein zwingendes Gebot zur Fristverlängerung überzogen, weil die Abgabe einer solchen Erklärung für den Bewerber/Bieter nur mit sehr geringem Mehraufwand verbunden ist.

§ 42 (Aufforderung zur Interessensbestätigung, zur Angebotsabgabe, zur Verhandlung oder zur Teilnahme am Dialog)

§ 42 dient der Umsetzung des Artikels 74 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz1

Nach Absatz 1 fordern die Auftraggeber bei nicht offenen Verfahren, beim wettbewerblichen Dialog, bei Innovationspartnerschaften und bei Verhandlungsverfahren die im Rahmen des Teilnahmewettbewerbs ausgewählten Bewerber auf, ein Angebot einzureichen, am wettbewerblichen Dialog oder an Verhandlungen im Rahmen der Innovationspartnerschaft teilzunehmen. Dabei können sie die Zahl der Bewerber nach § 51 begrenzen.

Will der Auftraggeber nicht gemäß § 15 Absatz 4 bereits auf das Erstangebot im Verhandlungsverfahren den Zuschlag erteilen, verhandelt er mit den Bietern über deren Erstangebote.

Zu Absatz 2

Absatz 2 regelt die sich aus Anhang XIII der Richtlinie 2014/25/EU ergebenden Inhalte der Aufforderung.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 muss die Aufforderung nach Absatz 1 einen Hinweis auf die veröffentlichte Auftragsbekanntmachung enthalten.

Zu Nummer 2

Nummer 2 sieht vor, dass die Aufforderung nach Absatz 1 den Tag, an dem die Angebotsfrist endet, die Anschrift der Stelle, bei der das Angebot einzureichen ist, die Art der Einreichung sowie die Sprache in der das Angebot abgefasst werden muss, enthält.

Zu Nummer 3

Nach Nummer 3 muss die Aufforderung nach Absatz 1 beim wettbewerblichen Dialog den Termin und den Ort des Beginns der Dialogphase sowie die verwendete Sprache nennen.

Zu Nummer 4

Nummer 4 sieht vor, dass die Aufforderung nach Absatz 1 die Bezeichnung der gegebenenfalls beizufügenden Unterlagen enthalten muss, sofern sie nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung enthalten sind.

Zu Nummer 5

Nach Nummer 5 muss die Aufforderung nach Absatz 1 die Gewichtung der Zuschlagskriterien oder gegebenenfalls die Kriterien in der absteigenden Reihenfolge ihrer Bedeutung beinhalten, sofern sie nicht bereits in der Auftragsbekanntmachung oder der Aufforderung zur Interessensbestätigung enthalten sind.

Satz 2 entspricht Anhang XIII Nummer 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU. Bei öffentlichen Aufträgen, die in einem wettbewerblichen Dialog oder im Rahmen einer Innovationspartnerschaft vergeben werden, sind die in Nummer 2 genannten Angaben erst in der Aufforderung zur Angebotsabgabe und nicht schon in der Aufforderung zur Teilnahme am Dialog zu nennen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 74 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU.

Satz 1 betrifft die Aufforderung zur Interessensbestätigung. Im Falle einer regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung nach § 38 Absatz 4, die eine Auftragsbekanntmachung entfallen lässt, fordern Auftraggeber alle Unternehmen auf, ihr nach der Veröffentlichung der regel-mäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung bekundetes Interesse zu bestätigen.

Satz 2 regelt in Anlehnung an Anhang XIII Nummer 2 der Richtlinie 2014/25/EU, welche Angaben die Aufforderung der Interessensbestätigung enthalten muss.

Zu Nummer 1

Nach Nummer 1 muss die Aufforderung zur Interessensbestätigung den Umfang des Auftrags einschließlich aller Optionen auf zusätzliche Aufträge und, sofern möglich, eine Einschätzung der Frist für die Ausübung der Optionen enthalten. Bei wiederkehrenden Aufträgen sind Art und Umfang des Auftrags zu nennen und, sofern möglich, das voraussichtliche Datum zukünftiger Auftragsbekanntmachungen für die Liefer- und Dienstleistungen, die Gegenstand des Auftrags sein sollen.

Zu Nummer 2

Nach Nummer 2 ist anzugeben, ob es sich um ein nicht offenes Verfahren oder um ein Verhandlungsverfahren handelt. Bei anderen Verfahrensarten findet die Vorschrift des § 36 Absatz 4 keine Anwendung.

Zu Nummer 3

Nummer 3 sieht vor, dass gegebenenfalls der Zeitpunkt, zu dem die Lieferung erbracht beziehungsweise die Dienstleistung beginnt oder abgeschlossen wird, in der Aufforderung zur Interessensbestätigung zu nennen sind.

Zu Nummer 4

Nummer 4 schreibt vor, dass die Aufforderung zur Interessensbestätigung die Internetadresse, über die die Vergabeunterlagen unentgeltlich, uneingeschränkt und vollständig direkt verfügbar sind, enthält.

Zu Nummer 5

Für den Fall, dass kein elektronischer Zugang zu den Vergabeunterlagen bereitgestellt werden kann, sieht Nummer 5 vor, dass die Anschrift und der Schlusstermin für die Anforderung der Vergabeunterlagen sowie die Sprache, in der diese abzufassen ist, in der Aufforderung zur Interessensbestätigung mitzuteilen ist. Ist das Anfordern der Vergabeunterlagen in mehreren Sprachen möglich, ist dies ebenfalls mitzuteilen.

Zu Nummer 6

Nach Nummer 6 ist die Anschrift des öffentlichen Auftraggebers mitzuteilen.

Zu Nummer 7

Nummer 7 schreibt vor, dass die Aufforderung zur Interessensbestätigung alle wirtschaftlichen und technischen Anforderungen, finanziellen Sicherheiten und Angaben, die von den Wirtschaftsteilnehmern verlangt werden, aufzählt.

Zu Nummer 8

Nach Nummer 8 muss zudem die Art des Auftrags, der Gegenstand der Vergabe ist, bezeichnet werden.

Zu Nummer 9

Nach Nummer 9 sind in der Aufforderung zur Interessensbestätigung die Zuschlagskriterien sowie deren Gewichtung oder gegebenenfalls die Kriterien in der Reihenfolge ihrer Bedeutung, wenn diese Angaben nicht in der regelmäßigen nicht verbindlichen Bekanntmachung oder der Leistungsbeschreibung enthalten sind, mitzuteilen.

§ 43 (Form und Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Nach Absatz 1 haben die Unternehmen ihre Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen mittels elektronischer Mittel in Textform nach § 126b BGB einzureichen.

Außer für den Fall, dass die Verwendung elektronischer Mittel bereits ab Inkrafttreten der Vergabeverordnung verbindlich vorgeschrieben ist (wie z. B. bei der Beschaffung im Rahmen dynamischer Beschaffungssysteme, bei elektronischen Auktionen und bei Angeboten in Form eines elektronischen Katalogs) findet diese Vorschrift aufgrund der nach Artikel 106 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU eingeräumten Übergangsfristen für zentrale Beschaffungsstellen erst ab dem 18.04.2017 und im Übrigen ab dem 18.10.2018 Anwendung.

Nach Artikel 106 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU können Auftraggeber bis zu diesem Zeitpunkt für den gesamten Informationsaustausch wählen, ob sie den Unternehmen die Übermittlung auf dem Postweg, einem anderen geeigneten Weg oder einer Kombination von postalischem oder einem anderen geeigneten Weg und Verwendung elektronischer Mittel vorgeben.

Diese Regelungen finden sich in § 64 bei den Übergangsbestimmungen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Auftraggeber sind in bestimmten Fällen nicht verpflichtet, die Verwendung elektronischer Mittel zur Einreichung von Angeboten und Teilnahmeanträgen durch Unternehmen zu verlangen. Hierzu gehören Fälle, in denen spezielle Bürogeräte verwendet werden müssten, die Auftraggebern nicht generell zur Verfügung stehen. Davon sind beispielsweise Großformatdrucker oder so genannte Plotter umfasst. Ebenso gehören hier Fälle, in denen in den Vergabeunterlagen die Einreichung eines physischen oder maßstabsgetreuen Modells verlangt wird, das den Auftraggebern nicht auf elektronischem Weg übermittelt werden kann. Das physische oder maßstabsgetreue Modell kann dem Auftraggeber auf dem Post- oder auf einem anderen geeigneten Weg übermittelt werden.

Die Verwendung anderer als elektronischer Mittel ist auf die Bestandteile beschränkt, für die die Verwendung elektronischer Mittel nicht verlangt wird. In diesen Fällen werden diese dem Auftraggeber per Post oder auf einem anderen geeigneten Weg oder in Kombination des postalischen mit einem anderen geeigneten Weg und mit elektronischen Mitteln übermittelt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 29014/25/EU um und regelt die Dokumentationspflicht im Falle der Inanspruchnahme der Ausnahme nach Absatz 2.

§ 44 (Erhöhte Sicherheitsanforderungen bei der Übermittlung der Angebote, Teilnahmeanträge, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 40 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU um und regelt die Verwendung elektronischer Signaturen sowie elektronischer Siegel bei der Einreichung von Angeboten, Teilnahmeanträgen, Interessensbekundungen und Interessensbestätigungen. Dabei ist ab dem 1. Juli 2016 die Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Juli 2014 (eIDAS-Verordnung) zu beachten. Aufgrund der nach Artikel 106 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU eingeräumten Übergangsfristen für zentrale Beschaffungsstellen findet die Regelung für zentrale Beschaffungsstellen erst ab dem 18.04.2017 und im Übrigen ab dem 18.10.2018 Anwendung, wobei diese Option schon vorher besteht.

Voraussetzung für die Anwendung der Vorschrift ist eine vorherige Festlegung des Sicherheits-niveaus, dem Daten, die in direktem Zusammenhang mit der Angebotseinreichung gesendet, empfangen, weitergeleitet oder gespeichert werden, genügen müssen, durch die Auftraggeber. Die Festlegung dieses Sicherheitsniveaus muss das Ergebnis einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zwischen den zur Sicherung einer richtigen und zuverlässigen Authentifizierung der Datenquelle und der Unversehrtheit der Daten erforderlichen Maßnahmen einerseits und den von nicht berechtigten Datenquellen stammenden und/oder von fehlerhaften Daten ausgehenden Gefahren andererseits im Einzelfall sein.

Unter ansonsten gleichen Bedingungen wird beispielsweise das Sicherheitsniveau, dem eine E-Mail genügen muss, die ein Unternehmen an einen Auftraggeber sendet, um sich nach der Postanschrift des Auftraggebers zu erkundigen, deutlich niedriger einzuschätzen sein als das Sicherheitsniveau, dem das von einem Unternehmen eingereichte Angebot genügen muss. In gleicher Weise kann Ergebnis einer Einzelfallabwägung sein, dass bei der erneuten Einreichung elektronischer Kataloge oder bei der Einreichung von Angeboten im Rahmen von Kleinstwettbewerben bei einer Rahmenvereinbarung oder beim Abruf von Vergabeunterlagen nur ein niedriges Sicherheitsniveau zu gewährleisten ist.

Ist das zu gewährleistende Sicherheitsniveau so hoch, dass zur Authentifizierung der Datenquelle im Einzelfall elektronische Signaturen eingesetzt werden müssen, so können sowohl fortgeschrittene als auch qualifizierte elektronische Signaturen gemäß den Artikeln 25 und 26 der Verordnung (EU) Nr. 910/2014 des europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Juli 2014 (eIDAS-Verordnung) verwendet werden.

Den Auftraggebern steht es frei, ihre Zuschlagserklärungen mit fortgeschrittenen elektronischen Signaturen oder mit fortgeschrittenen elektronischen Signaturen, die auf einem qualifizierten Zertifikat beruhen, zu versehen, soweit dies die Kenntnisnahme des Erklärungsinhaltes durch die Bieter nicht beeinträchtigt.

Schreiben die Auftraggeber vor, dass elektronisch zu signieren ist, so müssen sie die technischen Rahmenbedingungen so gestalten, dass gültige fortgeschrittene elektronische Signaturen und gültige qualifizierte Zertifikate, die von Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ausgestellt wurden, akzeptiert werden. Eine Diskriminierung von Unter-nehmen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union aufgrund der Verwendung anderer als deutscher elektronischer Signaturen und qualifizierter Zertifikate ist nicht zulässig.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung des Artikels 40 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU und regelt die Möglichkeit des Auftraggebers, im Falle besonders schutzwürdiger Daten andere als elektronische Mittel zur Angebotseinreichung zu verlangen.

Unterabschnitt 5 (Anforderungen an Unternehmen)

Die Vorschriften der §§ 45 bis 51 beinhalten die Regeln zu Anforderungen an Unternehmen. Gemäß §142 Nummer 1 GWB und damit abweichend von § 122 Absatz 1 und Absatz 2 GWB wählen Auftraggeber die Unternehmen anhand objektiver Kriterien aus, die sie allen Interessierten zugänglich machen. Damit werden die Artikel 76 bis 81 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

§ 45 (Grundsätze)

Zu Absatz 1

§ 45 legt bestimmte Grundsätze für die Auswahl von Unternehmen fest, die Auftraggeber zu beachten haben. Damit werden die Vorgaben aus den Artikeln 76, 78 und 39 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 macht grundsätzliche Vorgaben zu bestimmten Anforderungen, die nicht gestellt werden dürfen, wenn sie bereits beim Auftraggeber vorhanden sind. Die Anforderungen sind zudem allen Unternehmen gegenüber zu stellen und nicht nur einzelnen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt in Umsetzung des Artikels 78 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU die Möglichkeit des Auftraggebers in Verfahren mit vorherigem Teilnahmewettbewerb zur Reduzierung des geeigneten Bewerberkreises, der zur Angebotsabgabe aufgefordert werden soll.

§ 46 (Objektive und nichtdiskriminierende Kriterien)

§ 46 setzt Artikel 78 Absatz 1 und Artikel 80 Absatz 1 Unterabsatz 1 und Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 1

Im Gegensatz zur klassischen Auftragsvergabe haben die Auftraggeber im Sektorenbereich größere Spielräume bei der Festlegung von Auswahlkriterien für Unternehmen an einem Vergabeverfahren.

Absatz 1 legt den Grundsatz fest, dass die Kriterien objektiv, also nichtdiskriminierend und allen zugänglich, also einerseits transparent andererseits hindernisfrei abrufbar sein müssen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 80 Absatz 1 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Er regelt die Möglichkeit für Auftraggeber, gegebenenfalls Ausschlussgründe nach § 123 GWB festzulegen. Handelt es sich um einen öffentlichen Auftraggeber nach § 100 Absatz 1 Nummer 1 GWB, kann sich eine Verpflichtung zur Anwendung der Ausschlussgründe ergeben.

§ 47 (Eignungsleihe)

§ 47 regelt, wann der Bewerber oder Bieter zulässigerweise für den Nachweis seiner Eignung gegenüber dem Auftraggeber die Kapazitäten anderer Unternehmen in Anspruch nehmen darf. Die Möglichkeit der Eignungsleihe besteht für den Bewerber oder Bieter nur hinsichtlich der erforderlichen wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie der technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit.

Die Vorschrift dient der Umsetzung von Artikel 79 der Richtlinie 2014/25/EU.

Die Eignungsleihe ist von der Unterauftragsvergabe nach § 34 zu unterscheiden. Während im Rahmen der Vergabe von Unteraufträgen ein Teil des Auftrags durch den Bewerber oder Bieter auf eine dritte Person übertragen wird, die dann diesen Teil ausführt, beruft sich bei der Eignungsleihe der Bewerber oder Bieter für die Eignungsprüfung auf die Kapazitäten eines anderen Unternehmens, ohne dass er zwingend zugleich diesen mit der Ausführung eines Teils des Auftrags beauftragen muss. Der Auftraggeber überprüft im Fall einer Eignungsleihe im Rahmen der Prüfung der Eignung des Bewerbers oder Bieters, ob die Kapazitäten von dritten Unternehmen, die der Bewerber oder Bieter für die Erfüllung bestimmter Eignungskriterien wie beispielsweise der finanziellen Leistungsfähigkeit in Anspruch nehmen will, dem Bewerber oder Bieter wirklich zur Verfügung stehen werden sowie ob die dritten Unternehmen selbst die entsprechenden Eignungskriterien erfüllen und ob bei ihnen Ausschlussgründe vorliegen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 79 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU um. Im Hinblick auf den Nachweis der beruflichen Befähigung ist die Eignungsleihe nur zulässig, wenn das andere Unternehmen die Leistung auch ausführt, für die die Kapazitäten benötigt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt die Vorschrift des Artikels 79 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um, die die Prüfung der Eignung des in Anspruch genommenen anderen Unternehmens und des Nichtvorliegens von Ausschlussgründen im Rahmen der Eignungsprüfung des Bewerbers oder Bieters vor der Zuschlagserteilung betrifft.

Der Auftraggeber legt fest, bis wann er den Nachweis der Eignung der Bewerber oder Bieter verlangt. Wenn das andere Unternehmen, dessen Kapazitäten der Bewerber oder Bieter zum Nachweis seiner eigenen Eignung in Anspruch nehmen will, das entsprechende Eignungskriterium nicht erfüllt (beispielsweise selbst nicht ausreichend finanziell leistungsfähig ist) oder bei dem anderen Unternehmen ein zwingender Ausschlussgrund vorliegt, muss der Auftraggeber fordern, dass der Bewerber oder Bieter das andere Unternehmen ersetzt und kann ihm dafür eine Frist setzen. Der Auftraggeber kann auch in dem Fall, dass bei dem anderen Unternehmen, dessen Kapazitäten der Bewerber oder Bieter zum Nachweis seiner eigenen Eignung in Anspruch nehmen will, ein fakultativer Ausschlussgrund vorliegt, den Bewerber oder Bieter zum Ersetzen des anderen Unternehmens verpflichten und dafür eine Frist setzen. Wenn der Bewerber oder Bieter der Aufforderung nicht oder nicht fristgemäß nachkommt, hat er seine Eignung nicht nachgewiesen. Weder durch die Eignungsleihe noch durch das unter Umständen erforderliche Ersetzen eines in Anspruch genommenen anderen Unternehmens durch den Bieter oder Bewerber darf das Angebot an sich verändert werden, da die Eignungsleihe nur die Frage der Eignung des Bewerbers oder Bieters betrifft. Der Auftraggeber ist nicht verpflichtet, nach dem Ersetzen eines anderen Unternehmens auch das Ersetzen des neu in Anspruch genommenen anderen Unternehmens zu verlangen, wenn auch bei diesem ein Grund dafür vorliegt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt in Umsetzung von Artikel 79 Absatz 1 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU die Möglichkeit des Auftraggebers, eine gemeinsame Haftung zu verlangen. Welche Form und welchen Umfang der gemeinsamen Haftung der Auftraggeber verlangt, obliegt der Festlegung durch diesen im Einzelfall.

§ 48 (Qualifizierungssysteme)

Sektorenauftraggeber haben die Möglichkeit zu entscheiden, ob sie im Rahmen der Auftragsvergabe auf ein Qualifizierungssystem zurückgreifen wollen. Das Qualifizierungssystem hat zum einen den Zweck einer vorgezogenen Eignungsprüfung und zum anderen dient es der Bekanntmachung von zu vergebenden Aufträgen.

Mit § 48 werden die Artikel 75, 77 und 79 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 77 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU und legt fest, dass ein Qualifizierungssystem jederzeit zur Zulassung für Unternehmen offen sein muss. Ein Qualifizierungssystem darf verschiedene Stufen, die beispielsweise gesteigerte Anforderungen an die Unternehmen stellen, umfassen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 77 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Hat der Auftraggeber im Rahmen der objektiven Kriterien technische Anforderungen festgelegt, so gelten die §§ 28 (Leistungsbeschreibung) und 29 (Technische Anforderungen).

Zu Absatz 3

Der Auftraggeber muss für die Dauer des Qualifizierungssystems zu dessen Funktion (zum Beispiel Aufnahmeverfahren, Aktualisierung der Kriterien, Kommunikationsprozess, Ausschluss) objektive Vorschriften festlegen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 77 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um. Der Auftraggeber darf sich auch auf ein Qualifizierungssystem anderer Stellen berufen, wenn es seinen Anforderungen entspricht. In diesem Fall teilt er die entsprechenden Kontaktdaten und Kriterien den Interessierten mit.

Zu Absatz 5 und Absatz 6

Absatz 5 setzt Artikel 79 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um und erlaubt dem Auftragnehmer die Berufung auf Kapazitäten eines anderen Unternehmens in Bezug auf die wirtschaftliche oder finanzielle Leistungsfähigkeit oder die fachliche oder berufliche Befähigung.

Wie nach § 47 Absatz 1 gilt auch hier: Im Hinblick auf den Nachweis der beruflichen Befähigung ist die Eignungsleihe nur zulässig, wenn das andere Unternehmen die Leistung auch ausführt, für die die Kapazitäten benötigt werden.

Zu Absatz 7

Der Nachweis, dass die Kapazitäten eines Dritten auch tatsächlich während der Leistungserbringung zur Verfügung stehen, kann durch die Vorlage einer Verpflichtungserklärung erfolgen.

Zu Absatz 8

Absatz 8 setzt Artikel 77 Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU um. Dort wird geregelt, dass die geprüften Unternehmen vom Auftraggeber in einem Verzeichnis zu führen sind.

Zu Absatz 9

Absatz 9 setzt Artikel 77 Absatz 5 um. Erfolgte die Bekanntmachung des Qualifizierungssystems gemäß § 37, so erfolgt die Auftragsvergabe in einem nicht offenen Verfahren oder einem Verhandlungsverfahren und nicht in einem offenen Verfahren.

Zu Absatz 10

In Umsetzung des Artikels 77 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU erlaubt Absatz 10 dem Auftraggeber die Erhebung von Gebühren. Zwar handelt es sich nicht um eine Gebühr im gebührenrechtlichen Sinn, gleichwohl kann das dem öffentlichen Gebührenrecht zugrunde liegende Äquivalenzprinzip als Maßstab für die geforderte Festlegung einer verhältnismäßigen Gebühr dienen.

Zu Absatz 11

Absatz 11 setzt Artikel 75 Absatz 4 und Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU um. Er regelt die Mitteilungspflichten des Auftraggebers gegenüber den Unternehmen, die eine Aufnahme in das Qualifizierungssystem beantragt haben.

Zu Absatz 12

Absatz 12 setzt Artikel 75 Absatz 6 der Richtlinie 2014/25/EU um. Geregelt werden Fristen bezüglich einer Ablehnungsentscheidung sowie der Beendigung des Systems. Eine Ablehnung darf sich nur auf die gemäß Absatz 2 festgelegten objektiven Kriterien beziehen.

§ 49 (Beleg der Einhaltung von Normen der Qualitätssicherung und des Umweltmanagements)

§ 49 dient der Umsetzung von Artikel 81 der Richtlinie 2014/25/EU.

Auftraggeber können Anforderungen stellen, die die Einhaltung von Qualitätssicherungs- und Umweltmanagementnormen vorsehen. Dabei nehmen sie auf Systeme Bezug, die den einschlägigen europäischen Normreihen genügen und von akkreditierten Stellen zertifiziert sind.

§ 50 (Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften)

§ 50 setzt Artikel 37 der Richtlinie 2014/25/EU um und regelt Anforderungen an die Rechtsform von Unternehmen und von Bietergemeinschaften.

Unterabschnitt 6 (Prüfung und Wertung der Angebote)

§ 51 (Prüfung und Wertung der Angebote, Nachforderung von Unterlagen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 stellt klar, dass die Angebote zunächst durch den Auftraggeber formell zu prüfen sind und dann entsprechend den Zuschlagskriterien gewertet werden.

Die Prüfung dient der Vorbereitung der Wertung und ist notwendige Voraussetzung für eine mögliche Nachforderung von Unterlagen durch den Auftraggeber.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 76 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU. Die Vorschrift regelt die grundsätzliche Möglichkeit des Auftraggebers, bestimmte Unterlagen unter Berücksichtigung des Transparenz- und des Gleichbehandlungsgrundsatzes nachzufordern. Der frühere Begriff der Erklärungen und Nachweise wird durch den Begriff Unterlagen ersetzt.

Grundsätzlich kann der Auftraggeber nur Unterlagen nachfordern, die wirksam gefordert wurden. Das erstmalige Anfordern von Unterlagen, deren spätere Anforderung sich der Auftraggeber in der Auftragsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen zunächst vorbehalten hat, stellt keine Nachforderung im Sinne dieser Vorschrift dar.

Die Nachforderungsmöglichkeit scheidet aus, wenn das Angebot wegen im Rahmen der Festlegung objektiver Kriterien nach § 46 bestimmter Ausschlussgründe zwingend auszuschließen ist.

Hinsichtlich der Nachforderung ist zunächst zwischen in Absatz 3 behandelten leistungsbezogenen Unterlagen, die die Wertung der Angebote anhand der Zuschlagskriterien betreffen, und den in Absatz 2 geregelten Erklärungen zu anderen Punkten zu unterscheiden. Nach Absatz 2 Satz 1 ist bei den Erklärungen zu anderen Punkten wiederum zwischen unternehmensbezogenen und leistungsbezogenen Unterlagen zu unterscheiden. Unternehmensbezogene Unterlagen betreffen die Eignungsprüfung. Die Vorschrift nennt dazu beispielhaft Eigenerklärungen, Angaben, Bescheinigungen oder sonstige Nachweise. Es wird klargestellt, dass fehlende oder unvollständige unternehmensbezogene Unterlagen nachzureichen oder zu vervollständigen sein können. Darüber hinaus besteht die in Artikel 76 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU ausdrücklich vorgesehene Möglichkeit, fehlerhafte unternehmensbezogene Unterlagen korrigieren zu lassen. Bei leistungsbezogenen Unterlagen besteht diese Möglichkeit nicht. Leistungsbezogene Unterlagen, die beispielsweise für die Erfüllung der Kriterien der Leistungsbeschreibung vorzulegen sind, können lediglich nachzureichen oder zu vervollständigen sein. Dies gilt jedoch ausdrücklich nicht für solche leistungsbezogenen Unterlagen, die in die Wirtschaftlichkeitsbewertung nach den Zuschlagskriterien eingehen und damit die Wertungsreihenfolge beeinflussen können.

Die Möglichkeit der Nachforderung von Unterlagen steht im Ermessen des Auftraggebers. Er kann die Nachforderung auf diejenigen Bieter oder Bewerber beschränken, deren Teilnahmeanträge oder Angebote in die engere Wahl kommen. Er ist nicht verpflichtet, von allen Bietern oder Bewerbern gleichermaßen Unterlagen nachzufordern.

Wenn Auftraggeber grundsätzlich keinen Gebrauch von der Nachforderungsmöglichkeit machen wollen, dürfen sie dies nach Absatz 2 Satz bereits in der Auftragsbekanntmachung mitteilen.

Zu Absatz 3

Unterlagen, die die Zuschlagskriterien betreffen, dürften grundsätzlich nicht nachgefordert werden; dies gilt insbesondere für Preisangaben, es sei denn, es handelt sich um unwesentliche Einzelpositionen, bei denen die Nachholung der Einzelpreise den Gesamtpreis nicht verändert oder die Wertungsreihenfolge und den Wettbewerb nicht beeinträchtigt wird.

Zu Absatz 4

Nach Absatz 4 bestimmt der Auftraggeber für das Nachreichen von Unterlagen eine angemessene Frist nach dem Kalender. Die Länge der Frist ist dabei dem Ermessen des Auftraggebers überlassen, weil der Zeitaufwand je nach nachzureichender Unterlage verschieden ausfallen kann.

Zu Absatz 5

Nach Absatz 5 sind die Entscheidung zur Nachforderung und das Ergebnis der Nachforderung zu dokumentieren.

§ 52 (Zuschlag und Zuschlagskriterien)

Die Vorschrift regelt Einzelheiten zum Verfahren bei der Zuschlagserteilung und konkretisiert die Kriterien, nach welchen der Auftraggeber die Zuschlagsentscheidung trifft. Damit gestaltet die Norm den § 127 GWB näher aus. Durch die Erteilung des Zuschlages bestimmt der Auftraggeber, welches Unternehmen letztlich den Auftrag erhält. Die Zuschlagsentscheidung stellt daher eines der zentralen Elemente des Vergabeverfahrens dar.

§ 52 dient der Umsetzung des Artikels 82 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Durch Absatz 1 wird unter Verweisung auf die Regelungen des § 127 GWB klargestellt, dass der Zuschlag auch weiterhin (vgl. § 97 Absatz 5 des GWB a.F.) auf das wirtschaftlichste Angebot zu erteilen ist. Damit entspricht die Norm dem Grundgedanken des Artikels 82 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 2

Das wirtschaftlichste Angebot ist auf Grundlage des besten Preis-Leistungs-Verhältnisses zu ermitteln. Ebenso wie § 127 Absatz 1 Satz 4 GWB stellt § 82 Absatz 2 Halbsatz 1 klar, dass bei dieser Ermittlung stets eine Preis- oder Kostenkomponente berücksichtigt werden muss. Auch weiterhin kann der Zuschlag daher allein auf das preislich günstigste Angebot erteilt werden.

Daneben kann der Auftraggeber auch nach Maßgabe des § 127 GWB qualitative, umweltbezogene und soziale Faktoren eines Angebots berücksichtigen, soweit die entsprechenden Kriterien einen Bezug zum Auftragsgegenstand aufweisen (§ 127 Absatz 3 GWB), den Wettbewerb nicht behindern (§ 127 Absatz 4 GWB) und vom Auftraggeber ordnungsgemäß festgelegt und bekanntgemacht worden sind (§ 127 Absatz 5 GWB).

Absatz 2 Halbsatz 2 setzt Artikel 82 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe a bis c der Richtlinie 2014/25/EU um, indem er eine exemplarische Auflistung zulässiger Zuschlagskriterien vorgibt. Die aufgeführten Beispiele füllen die unbestimmten Rechtsbegriffe der „qualitativen“, „umweltbezogenen“, und „sozialen“ Zuschlagskriterien aus, ohne diese abschließend zu determinieren.

Zu Nummer 1

Nummer 1 entspricht Artikel 82 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe a der Richtlinie 2014/25/EU. Als erstes mögliches Kriterium nennt Nummer 1 die Qualität. Dieser Aspekt kann auch die Prozessqualität umfassen. So kann etwa bei Großprojekten der Bauherr als qualitatives Kriterium neben dem planerischen und technischen Wert oder den Betriebs- und Folgekosten auch die Qualität der Auftragsdurchführung, z. B. des Risikomanagements im Rahmen des Zuschlags berücksichtigen.

Im Hinblick auf die von der Richtlinie verwendeten Begriffe der „Zugänglichkeit“ sowie des „Design für Alle“ erfolgt eine begriffliche Klarstellung. So wird klargestellt, dass die Zugänglichkeit der Leistung für Menschen mit Behinderungen berücksichtigt werden kann. Damit wird die Terminologie des Artikels 9 Absatz 1 der UN-Behindertenrechtskonvention aufgegriffen, welche in Deutschland aufgrund des Zustimmungsgesetzes vom 21. Dezember 2008 (BGBl 2008 II, 1419) unmittelbare Wirkung entfaltet und auch für das Unionsrecht aufgrund des Beschlusses des Rates vom 26. November 2009 über den Abschluss des Übereinkommens der Vereinten Nationen

über die Rechte von Menschen mit Behinderungen durch die Europäische Gemeinschaft (ABl. L 23 vom 27.1.2010, S. 35) maßgeblich ist.

Die Anforderungen des „Designs für Alle" erfassen über den Begriff der „Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen" hinaus auch die Nutzbarkeit und Erlebbarkeit für möglichst alle Menschen – also die Gestaltung von Bauten, Produkten und Dienstleitungen auf eine Art und Weise, dass sie die Bandbreite menschlicher Fähigkeiten, Fertigkeiten, Bedürfnisse und Vorlieben berücksichtigen, ohne Nutzer durch Speziallösungen zu stigmatisieren. Das Kriterium des „Designs für Alle" schließt also die „Zugänglichkeit für Menschen mit Behinderungen" ein, sodass auch bei diesem Zuschlagskriterium die Vorgaben zur Sicherstellung der Barrierefreiheit zu beachten sind.

Nummer 1 nennt auch umweltbezogene oder soziale Zuschlagskriterien. Voraussetzung ist auch hier, dass der notwendige Bezug zum Auftragsgegenstand besteht. Allerdings stellt bereits § 127 Absatz 3 GWB in Umsetzung des Artikels 67 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU klar, dass ein Auftragsbezug künftig auch dann angenommen werden kann, wenn sich das Kriterium auf ein beliebiges Stadium im Lebenszyklus der Leistung bezieht. Dies kann insbesondere Prozesse der Herstellung (auch der Rohstoffgewinnung), Bereitstellung oder Entsorgung der Leistung betreffen, aber (insbesondere bei Warenlieferungen) z. B. auch den Handel mit ihr. Dabei müssen sich solche Kriterien nicht zwingend auf die materiellen Eigenschaften des Auftragsgegenstandes auswirken. Künftig kann somit ein zu beschaffendes Produkt, das aus fairem Handel (z. B. durch die Beachtung internationaler Standards, wie etwa die ILO-Kernarbeitsnormen entlang der Produktions- und Lieferkette) stammt, im Rahmen der Zuschlagswertung mit einer höheren Punktezahl versehen werden als ein konventionell gehandeltes Produkt. Damit steigen dessen Chancen, auch bei einem höheren Angebotspreis den Zuschlag zu erhalten. Gleiches gilt nach dem Erwägungsgrund 102 der Richtlinie 2014/25/EU z. B. für Kriterien, wonach zur Herstellung der zu beschaffenden Waren keine giftigen Chemikalien verwendet werden dürfen, oder dass die auszuführenden Dienstleistungen unter Einsatz energieeffizienter Maschinen erbracht werden.

Mögliches Zuschlagskriterium sind auch innovative Aspekte. Über die Möglichkeiten hinaus, die sich etwa aus dem neuen Verfahren der Innovationspartnerschaft ergeben, kommt damit der Innovation auch auf Zuschlagsebene eine wichtige Rolle zu. Das gilt um so mehr, als öffentliche Aufträge, wie es der Erwägungsgrund 100 der Richtlinie 2014/25/EG festhält, insbesondere als Motor für Innovationen eine entscheidende Rolle spielen.

Die Bedingung des Bezugs zum Auftragsgegenstand schließt allerdings Kriterien und Bedingungen bezüglich der allgemeinen Unternehmenspolitik aus, da es sich dabei nicht um einen Faktor handelt, der den konkreten Prozess der Herstellung oder Bereitstellung der beauftragten Bauleistungen, Lieferungen oder Dienstleistungen charakterisiert. Daher sollte es öffentlichen Auftraggebern nicht gestattet sein, losgelöst vom Beschaffungsgegenstand von Bietern eine bestimmte Politik der sozialen oder ökologischen Verantwortung zu verlangen.

Selbstverständlich sind unter der Nummer 1 noch viele weitere Zuschlagskriterien möglich, da die Auflistung nicht abschließend ist (wie im Übrigen auch die Nummern 2 und 3). In Frage kommen dabei insbesondere auch die Erfüllung von Sicherheitsaspekten und sicherheitstechnischen Aspekten.

Zu Nummer 2

Nummer 2 setzt Artikel 82 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe b der Richtlinie 2014/25/EU um. Auftraggeber sollen ausweislich des Erwägungsgrundes 99 zur Richtlinie 2014/25/EU, insbesondere bei der Vergabe von Aufträgen für geistig-schöpferische Dienstleistungen wie Beratungstätigkeiten oder Architektenleistungen, die Qualität des mit der Ausführung des konkreten Auftrages betrauten Personals der Zuschlagsentscheidung zugrunde legen können. Dies gilt nach dem zweiten Halbsatz jedoch nur, soweit die bezeichneten Eigenschaften des Personals einen Einfluss auf das Niveau der Auftragsausführung – mithin auf den wirtschaftlichen Wert der Leistung – haben kann.

Zu Nummer 3

Nummer 3 setzt Artikel 82 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe c der Richtlinie 2014/25/EU um. Die Liste der Nummern 1 bis 3 des Absatzes 2 ist nicht abschließend. Über die hier exemplarisch genannten Zuschlagskriterien wie z. B. der Liefertermin oder die Wartung der Leistung durch einen qualitativ hochwertigen Kundendienst ist die Vorgabe einer Vielzahl weiterer Kriterien denkbar, wie z. B. die Prozessqualität bei der Auftragsdurchführung.

Zu Absatz 3

Durch Absatz 3 wird – in Umsetzung von Artikel 82 Absatz 5 der Richtlinie 2014/25/EU – § 127 Absatz 5 GWB ausgestaltet. Die Pflicht zur Angabe der Wertungskriterien und deren Gewichtung bereits in der Auftragsbekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen trägt zur Wahrung der Grundsätze der Transparenz und Nichtdiskriminierung im Vergabeverfahren bei.

Zu Absatz 4

Mit Absatz 4 wird klargestellt, dass ein Auftraggeber von den Unternehmen auch für den Nachweis, dass eine angebotene Leistung den Zuschlagskriterien entspricht, Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen (nach Maßgabe des § 31) oder die Vorlage von Gütezeichen (gemäß § 32) verlangen kann.

Zu Absatz 5

Mit Absatz 5 wird klargestellt, dass ein Auftraggeber von den Unternehmen auch für den Nachweis, dass eine angebotene Leistung den Ausführungsbedingungen im Sinne des § 128 Absatz 2 GWB entspricht, Bescheinigungen von Konformitätsbewertungsstellen (nach Maßgabe des § 31) oder die Vorlage von Gütezeichen (gemäß § 32) verlangen kann.

§ 53 (Berechnung der Lebenszykluskosten)

Durch § 53 wird Artikel 83 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt. Ein Auftraggeber kann bei der Ermittlung der Kosten eines Angebotes sämtliche über den gesamten Lebenszyklus der Leistung anfallende Kosten nach Maßgabe dieser Vorschrift als Zuschlagskriterium berücksichtigen.

Zu Absatz 1

Im Hinblick auf Artikel 83 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU und des Erwägungsgrunds 101 dieser Richtlinie stellt Absatz 1 klar, dass ein Auftraggeber das Zuschlagskriterium der „Kosten" auch auf Grundlage der Lebenszykluskosten der Leistung berechnen kann.

Zu Absatz 2

Will der Auftraggeber die Lebenszykluskosten bei seiner Vergabeentscheidung berücksichtigen, so muss er dies zur Wahrung der Transparenz des Vergabeverfahrens bereits in der Auftragsbekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen kenntlich machen und die von ihm gewählte Berechnungsmethode ebenso angeben wie die Informationen, welche Unternehmen ihm zur Berechnung zu übermitteln haben. Die Vorschrift setzt Artikel 83 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Die Aufzählung des Absatzes 2 Satz 2 setzt Artikel 83 Absatz 1 Buchstabe a und b der Richtlinie 2014/25/EU um und zählt exemplarisch verschiedene berücksichtigungsfähige Kostenelemente auf. In den Nummern 1 bis 4 werden interne – also auf die Leistung bezogene – Kostenpositionen, wie Kosten für Anschaffung (einschließlich der Kosten für durchzuführende Forschung, Entwicklung, Produktion und Transport), Nutzung (einschließlich des Energie- und Ressourcenverbrauchs), der Wartung sowie der Entsorgung aufgeführt. Absatz 2 Satz 2 Nummer 5 stellt klar, dass bei den Lebenszykluskosten auch externe, das heißt umweltbezogene Effekte berücksichtigt werden können, sofern ihr Geldwert bestimmbar ist und die Voraussetzungen des Absatzes 3 erfüllt sind.

Mit der Einbeziehung umweltbezogener Kostenfaktoren soll das Ziel eines intelligenten, nachhaltigen und integrativen Wachstums bei der öffentlichen Auftragsvergabe gefördert werden (Erwägungsgrund 101 der Richtlinie 2014/25/EU).

Zu Absatz 3

Absatz 3 legt fest, welche Voraussetzungen eine Methode zur Berechnung der Kosten, die durch die externen Effekte der Umweltbelastung entstehen, erfüllen muss, um den Anforderungen der Transparenz, Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung und Nachprüfbarkeit gerecht zu werden. Die Vorschrift setzt damit Artikel 83 Absatz 2 Unterabsatz 2 Buchstabe a bis c der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 83 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um. Auftraggeber sind verpflichtet, eine Methode zur Berechnung von Lebenszykluskosten in der Auftragsbekanntmachung bzw. in den Vergabeunterlagen verbindlich vorzugeben, wenn diese durch einen Rechtsakt der Europäischen Union vorgeschrieben worden ist.

§ 54 (Ungewöhnlich niedrige Angebote)

§ 54 setzt Artikel 84 der Richtlinie 2014/25/EU um. Regelungen mit im Wesentlichen übereinstimmendem Regelungsgehalt fanden sich bereits in § 19 EG Absatz 6 VOL/A sowie § 27 SektVO[4]. Auftraggeber können sogenannte unauskömmliche Angebote, also solche deren Preis im Verhältnis zu der zu erbringenden Leistung ungewöhnlich niedrig erscheint, nach Maßgabe dieser Vorschrift ablehnen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 84 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um und trägt dem Anspruch des betroffenen Unternehmens auf rechtliches Gehör Rechnung. Nur wenn das Unternehmen die bezeichneten Bedenken im Hinblick auf seine technischen, wirtschaftlichen oder rechtlichen Annahmen nicht hinreichend erklären kann, besteht die Möglichkeit, sein Angebot abzulehnen. Er ist daher vor einer Ablehnung seines Angebotes zu dessen Einzelpositionen zu hören.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 nehmen die Auftraggeber eine erneute Prüfung der Zusammensetzung des Angebots unter Berücksichtigung der im Zuge einer Aufklärung nach Absatz 1 übermittelten Unterlagen vor. Die nicht abschließende Aufzählung möglicher Prüfungsgegenstände in Absatz 2 Satz 2 konkretisiert in Umsetzung des Artikels 84 Absatz 2 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/25/EU die Prüfungskompetenz des Auftraggebers. Die Prüfung kann darüber hinaus im Hinblick auf Artikel 84 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU (vgl. u. Absatz 5) auch die etwaige Gewährung staatlicher Beihilfen an das Unternehmen umfassen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 84 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU um. Er gibt dem Auftraggeber die Möglichkeit, den Zuschlag auf ein Angebot abzulehnen, wenn er nach der Prüfung gemäß Absatz 1 und 2 die geringe Höhe des angebotenen Preises oder der angebotenen Kosten nicht zufriedenstellend aufklären kann. Durch den zwingenden Ausschluss von Angeboten, deren Preise oder Kosten wegen Nichteinhaltung der Verpflichtungen nach § 128 Absatz 1 GWB, insbesondere von umweltrechtlichen Verpflichtungen oder von Vorschriften über Arbeitsschutz und Arbeitsbedingungen (u. a. des Mindestlohngesetzes) ungewöhnlich niedrig sind, trägt die Vorschrift auch dem Erwägungsgrund 108 sowie Artikel 36 Absatz 2 (ggf. in Verbindung mit Artikel 88 Absatz 1) der Richtlinie 2014/25/EU Rechnung.

Zu Absatz 4

In Umsetzung von Artikel 84 Absatz 4 der Richtlinie 2014/25/EU bestimmt Absatz 4, dass ein Angebot, dessen ungewöhnlich niedriger Preis darauf beruht, dass das Unternehmen auf rechtmäßige Weise staatliche Beihilfen empfängt oder empfangen hat, nicht abgelehnt werden darf. Die Beweislast für die Rechtmäßigkeit – also für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt im Sinne des Artikels 107 AEUV – trägt dabei das Unternehmen. Die Vorschrift stellt sicher, dass der rechtmäßige Empfang von Beihilfen einem Unternehmen im Vergabeverfahren nicht zum Nachteil gereicht. Die Europäische Kommission ist als Aufsichtsorgan über die Binnenmarktkonformität staatlicher Beihilfen darüber zu informieren, wenn ein Unternehmen den Nachweis der Rechtmäßigkeit einer gewährten Beihilfe nicht erbringt und ein Angebot daraufhin abgelehnt wird.

§ 55 (Angebote, die Erzeugnisse aus Drittländern umfassen)

§ 55 dient der Umsetzung des Artikels 85 der Richtlinie 2014/25/EU. Gegenüber der Vorgängerrichtlinie 2004/17/EG hat sich keine Veränderung ergeben. Daher wird der bisherige § 28 SektVO im Wortlaut übernommen.

§ 56 (Unterrichtung der Bewerber oder Bieter)

Zu Absatz 1

Mit Absatz 1 wird Artikel 75 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU umgesetzt. Die Informationspflicht des Auftraggebers wird zudem teilweise in § 134 Absatz 1 GWB geregelt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Nummer 1 bis 4 setzt Artikel 75 Absatz 2 Buchstabe a bis d der Richtlinie 2014/25/EU um.

---

[4] Sowie in § 16 Absatz 8 (EG) VOB/A.

Absatz 2 Nummer 4 regelt in Umsetzung von Artikel 75 Absatz 2 Buchstabe d der Richtlinie 2014/25/EU die Information der Bieter über den Verlauf und die Fortschritte der Verhandlungen und des wettbewerblichen Dialogs auf deren Verlangen. Eine entsprechende Regelung war in Artikel 49 Absatz 2 der Richtlinie 2004/17/EG noch nicht vorgesehen.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 sind mit Verweis auf § 38 Absatz 6 dieser Verordnung bestimmte Angaben von den Unterrichtungspflichten des Auftraggebers ausgenommen. Die Vorschrift dient der Umsetzung von Artikel 75 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU.

§ 57 (Aufhebung und Einstellung des Verfahrens)

Die Aufhebung eines Vergabeverfahrens ist in Artikel 75 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU zwar erwähnt, sie enthält jedoch keine weiteren Vorgaben beispielsweise hinsichtlich möglicher Gründe für eine Aufhebung. Ungeachtet dessen sind die aus dem Primärrecht und den Richtlinien folgenden allgemeinen Grundsätze zu beachten.

Nach Satz 1 kann der Auftraggeber ein Vergabeverfahren jederzeit aufheben bzw. einstellen. Die Vorschrift ist auf alle Verfahrensarten anwendbar.

Satz 2 dient der Umsetzung von Artikel 75 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU, soweit sich die Mitteilungspflicht des Auftraggebers auf die Aufhebung des Vergabeverfahrens bezieht. Die Regelung geht über die Vorgaben aus der Richtlinie hinaus, da Artikel 75 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU nur Aufträge betrifft, für die eine Auftragsbekanntmachung erfolgt ist. Ein Bieter in einem Verhandlungsverfahren ohne vorherigen Teilnahmewettbewerb ist jedoch gleichermaßen schutzbedürftig und soll daher das Recht erhalten, die Gründe für die Aufhebung des Verfahrens zu erfahren.

Abschnitt 3 (Besondere Vorschriften für die Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen und von Straßenfahrzeugen)

Zu § 58 (Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen)

§ 58 enthält Sonderregelungen zur Energieeffizienz, die bei der Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Leistungen, Waren, Geräte oder Ausrüstungen zwingend zu beachten sind. Diese Vorgaben beruhen auf europäischem Recht.

§ 58 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 7 Absatz 4 der SektVO, in diese Verordnung. Die Regelung dient damit der Umsetzung von Artikel 6 Absatz 1 der Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinie 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG.

Zu § 59 (Beschaffung von Straßenfahrzeugen)

§ 59 enthält spezielle Regelungen für die Beschaffung von Straßenfahrzeugen. Diese gehen den Regelungen zur Beschaffung energieverbrauchsrelevanter Liefer- oder Dienstleistungen in § 58 vor.

Zu Absatz 1

Absatz 1 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 7 Absatz 5 der SektVO in diese Vergabeverordnung. Satz 1 dient der Umsetzung von Artikel 1 der Richtlinie 2009/33/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates über die Förderung sauberer und energieeffizienter Straßenfahrzeuge (sog. „Clean-Vehicles-Directive“). Satz 2 dient der Umsetzung von Artikel 5 Absatz 2 derselben Richtlinie.

Zu Absatz 2

Absatz 2 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 7 Absatz 6 der SektVO in diese Verordnung.

Abschnitt 4 (Planungswettbewerbe)

Abschnitt 4 dient der Umsetzung von Titel III Kapitel II der Richtlinie 2014/25/EU und umfasst die allgemeinen Bestimmungen zu Planungswettbewerben, die sich bisher in § 11 der SektVO fanden.

Zu § 60 (Anwendungsbereich)

§ 60 legt den Anwendungsbereich des Abschnitts 4 fest.

Zu Absatz 1

Absatz 1 führt die praktischen Anwendungsfälle für Wettbewerbe nach § 103 Absatz 6 GWB auf.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 97 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU um. Danach hat der Auftraggeber neben den Bestimmungen in Abschnitt 4, die §§ 5 (Vertraulichkeit), 6 (Interessenkonflikte) und 50 (Rechtsform von Unternehmen, Bietergemeinschaften) bei der Durchführung eines Planungswettbewerbs anzuwenden.

Zu § 61 (Veröffentlichung, Transparenz)

§ 61 dient der Umsetzung von Artikel 96 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Nach Absatz 1 ist mittels Wettbewerbsbekanntmachung zu einem Planungswettbewerb aufzurufen. Die Veröffentlichung erfolgt entsprechend § 40.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 50 und Artikel 96 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU um. Beabsichtigen Auftraggeber im Anschluss an einen Planungswettbewerb ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchzuführen, müssen die erst im Rahmen der späteren Eignungsprüfung zu erfüllenden Eignungskriterien und die entsprechend verlangten Nachweise bereits in der Wettbewerbsbekanntmachung genannt werden. Damit bedient die Vorschrift den Transparenzgrundsatz. Sie stellt sicher, dass Unternehmen bereits vor der Teilnahme an einem Planungswettbewerb erkennen können, ob sie den späteren Dienstleistungsauftrag erbringen können. Zudem führt die Regelung dazu, dass sich Auftraggeber frühzeitig mit der Frage nach den zu fordernden Eignungskriterien und Nachweisen auseinandersetzen.

Zu Absatz 3

Nach Absatz 3 Satz 1 und 2 sind die Ergebnisse des Planungswettbewerbs innerhalb von 30 Tagen mittels Standardformular an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union zu versenden.

Zu Absatz 4

Absatz 4 bezieht sich auf die Vorschrift des § 38 Absatz 6, wonach bestimmte Mitteilungen des Auftraggebers unterlassen werden dürfen.

Zu § 62 (Ausrichtung)

§ 62 setzt Artikel 97 der Richtlinie 2014/25/EU um.

Zu § 63 (Preisgericht)

§ 63 dient der Umsetzung von Artikel 97 Absatz 4 und Artikel 98 der Richtlinie 2014/25/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 regelt die Zusammensetzung des Preisgerichts.

Zu Absatz 2

Nach Absatz 2 ist das Preisgericht in seinen Entscheidungen und Stellungnahmen unabhängig. Bei seinen Entscheidungen legt es nur die in der Wettbewerbsbekanntmachung genannten Kriterien zugrunde. Wettbewerbsarbeiten sind ihm anonym vorzulegen; die Anonymität ist bis zur Stellungnahme oder Entscheidung des Preisgerichts zu wahren.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt die Berichtspflichten des Preisgerichts.

Zu Absatz 4

Nach Absatz 4 kann das Preisgericht den Teilnehmern am Planungswettbewerb Fragen zu den Wettbewerbsarbeiten stellen. Diese müssen ebenso wie die entsprechenden Antworten dokumentiert werden. Das Protokoll wird neben dem in Absatz 3 erwähnten Bericht geführt.

Abschnitt 5 (Übergangs- und Schlussbestimmungen)

Zu § 64 (Übergangsbestimmungen)

Diese Vorschrift greift die durch Artikel 106 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU vorgesehene Möglichkeit auf, die umfassende Verpflichtung zur Verwendung elektronischer Mittel für zentrale Beschaffungsstellen bis zum 18. April 2017, für alle anderen Auftraggeber bis zum 18. Oktober 2018 zu schieben. Bis zu diesen Zeitpunkten kann der Auftraggeber auch noch z. B. die papierbasierte Übermittlung von Angeboten vorgeben. Allerdings wird auch klargestellt, dass Auftraggeber auch schon vor Ablauf dieser Übergangsfristen die Möglichkeiten haben, die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten ausschließlich mit elektronischen Mitteln vorzuschreiben. In diesen Fällen ist der Bewerber oder Bieter verpflichtet, die Dokumente entsprechend elektronisch (in der Regel über entsprechende Vergabeplattformen) einzureichen. Die Übermittlung in Papierform wäre in diesen Fällen ein Formfehler, der zum Ausschuss des Teilnahmeantrags oder Angebots führen würde.

Spätestens ab dem 18. April 2018 sind für die Vergabe von Aufträgen oberhalb der EU-Schwellenwerte elektronische Mittel von allen Beteiligten des Vergabeverfahrens verbindlich vorzugeben und zu verwenden.

Zu § 65 (Fristenberechnung)

§ 65 stellt klar, dass bei der Berechnung aller Fristen dieser Vergabeverordnung die Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 anzuwenden ist. Die Verordnung bestimmt, dass eine Frist grundsätzlich an dem Tag, nachdem das relevante Ereignis stattfindet, zu laufen beginnt. Da hier die EU-Vergaberichtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU sprachlich unsauber sind, wird in dieser Verordnung auch bei der Regelung der einzelnen Fristen ausdrücklich festgehalten, dass der Fristlauf am Tag nach einem bestimmten Ereignis (z. B. der Absendung der Auftragsbekanntmachung) beginnt.

Zu Artikel 3 (Verordnung über die Vergabe von Konzessionen)

Abschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen und Kommunikation)

Unterabschnitt 1 (Allgemeine Bestimmungen)

Zu § 1 (Gegenstand und Anwendungsbereich)

§ 1 regelt Gegenstand und Anwendungsbereich dieser Verordnung. Die Verordnung ist auf alle Konzessionen im Sinne des § 105 GWB anwendbar, die durch Konzessionsgeber im Sinne des § 101 GWB vergeben werden und die dem neuen Teil 4 des GWB unterfallen. Konzessionen, die gemäß §§ 107 bis 109 oder §§ 149 f. vom Anwendungsbereich des Teils 4 des GWB ausgenommen sind, unterfallen nicht dieser Verordnung.

Gemäß § 106 Absatz 1 GWB sind vom Anwendungsbereich solche Konzessionen erfasst, deren Vertragswert ohne Umsatzsteuer den maßgeblichen Schwellenwert im Sinne des § 106 Absatz 2 Nummer 4 GWB erreicht oder überschreitet. Der für Konzessionen maßgebliche Schwellenwert beträgt gemäß Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU und Delegierter Verordnung (EU) 2015/3172 der Europäischen Kommission neu 5 225 000 Euro. Erwägungsgrund 23 der Richtlinie 2014/23/EU hebt hervor, dass die Höhe des für Konzessionen maßgeblichen Schwellenwertes die klare länderübergreifende Bedeutung für Wirtschafteilnehmer widerspiegelt. Dieser Schwellenwert wird von der Kommission gemäß Artikel 9 der Richtlinie 2014/23/EU alle zwei Jahre überprüft und erforderlichenfalls angepasst. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie gibt den geltenden Schwellenwert gemäß § 106 Absatz 3 GWB unverzüglich im Bundesanzeiger bekannt. Im Übrigen ist für die Schätzung des Vertragswertes § 2 dieser Verordnung zu beachten.

Zu § 2 (Berechnung des geschätzten Vertragswertes)

§ 2 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 2 bis 6 der Richtlinie 2014/23/EU. Erwägungsgrund 23 der Richtlinie 2014/23/EU stellt klar, dass wegen der Höhe des für Konzessionen maßgeblichen Schwellenwertes von zurzeit 5.225.000 Euro die Methode zur Berechnung des geschätzten Werts einer Konzession durch die Richtlinie 2014/23/EU festgelegt werden müsse und dass diese Methode für Bau- und Dienstleistungskonzessionen gleich sein sollte, da beide Verträge oftmals Aspekte von Bau- und Dienstleistungen erfassen.

Der Berechnung des geschätzten Vertragswertes einer Konzession kommt besondere Bedeutung zu, weil Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU für den Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/23/EU ebenso wie § 106 Absatz 1, Absatz 2 Nummer 4 GWB und § 1 Absatz 2 dieser Verordnung voraussetzt, dass der geschätzte Vertragswert den maßgeblichen Schwellenwert erreicht oder überschreitet. Normativ wird dabei die ordnungsgemäße Berechnung des geschätzten Vertragswertes einer Konzession durch den Konzessionsgeber vorausgesetzt, da gemäß Artikel 8 Absatz 4 der Richtlinie 2014/23/EU weder die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Vertragswertes noch die Unterteilung der Konzession zu einer willkürlichen Umgehung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 2014/23/EU führen darf.

Zu Absatz 1

Absatz 1 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 3 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU. Die Berechnung des geschätzten Vertragswertes der Konzession hat aufgrund einer objektiven Methode zu erfolgen, die in den Vergabeunterlagen im Sinne des § 16 dieser Verordnung anzugeben ist.

Zu Absatz 2

Absatz 2 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 4 der Richtlinie 2014/23/EU. Die Wahl der Methode zur Berechnung des geschätzten Vertragswertes sowie die Unterteilung der Konzession dürfen insbesondere nicht zu einer willkürlichen Unterschreitung des maßgeblichen Schwellenwertes führen, sodass die Konzession dem Anwendungsbereich des Teils 4 des GWB entzogen wäre.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU. Bei der Berechnung des geschätzten Vertragswertes ist von dem voraussichtlichen Gesamtumsatz ohne Umsatzsteuer während der Vertragslaufzeit auszugehen, den der Konzessionsnehmer als Gegenleistung für die Bau- oder Dienstleistungen sowie für damit verbundene Lieferungen erzielt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 3 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU und enthält eine beispielhafte Auflistung der Elemente, die nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls zur Berechnung des geschätzten Vertragswertes auf der Grundlage des voraussichtlichen Gesamtumsatzes herangezogen werden müssen.

Wie bei öffentlichen Aufträgen gehören zum Wert der Konzession auch der Wert aller etwaigen Optionen und Vertragsverlängerungen (Nummer 1). Bei Konzessionen erschöpft sich anders als bei öffentlichen Aufträgen die Gegenleistung allerdings nicht in einer Zahlung, sondern umfasst vor allem auch die Übertragung des Rechts zur Nutzung des Bauwerks bzw. der Verwertung der Dienstleistung (vgl. § 105 Absatz 1 Nummer 1 und 2 GWB). Hinzuzurechnen sind daher insbesondere die Zahlungen, die der Konzessionsnehmer aus der Verwertung der Dienstleistung oder der Nutzung des Bauwerkes von deren Nutzern erwarten darf (Nummer 2) sowie etwaige Zahlungen des Konzessionsgebers an den Konzessionsnehmer (Nummer 3). Im Übrigen sind alle anderen finanziellen Vorteile, die dem Konzessionsnehmer aufgrund der Konzession vom Konzessionsgeber oder Dritten zufließen, in die Schätzung einzubeziehen (Nummer 4 bis 7).

Zu Absatz 5

Absatz 5 dient der Umsetzung von Artikel 8 Absatz 2 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/23/EU. Maßgeblich für die Berechnung des geschätzten Vertragswerts ist grundsätzlich der Zeitpunkt der Absendung der Konzessionsbekanntmachung oder der anderweitigen Einleitung des Vergabeverfahrens. Beispielhaft wird in Artikel 8 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU für die anderweitige Einleitung des Vergabeverfahrens die Kontaktaufnahme mit Unternehmen im Zusammenhang mit der Konzession angeführt. Ausnahmsweise kommt es für die Schätzung auf den Zeitpunkt des Zuschlags an, wenn der Wert der Konzession zum Vergabezeitpunkt mehr als 20 Prozent über dem zum Zeitpunkt der Einleitung des Vergabeverfahrens geschätzten Wert liegt.

Zu Absatz 6

Absatz 6 setzt Artikel 8 Absatz 5 und Absatz 6 der Richtlinie 2014/23/EU um und regelt die Berechnung des geschätzten Vertragswertes im Falle der Aufteilung einer Konzession in Lose.

Zu § 3 (Laufzeit von Konzessionen)

§ 3 dient der Umsetzung von Artikel 18 der Richtlinie 2014/23/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 18 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Gemäß Absatz 1 Satz 1 ist die Laufzeit von Konzessionen beschränkt, d. h. eine unbeschränkte Laufzeit nicht zulässig. Erwägungsgrund 52 der Richtlinie 2014/23/EU weist darauf hin, dass die Laufzeitbegrenzung den Wettbewerb sicherstellt und einer Marktabschottung entgegenwirkt. Gemäß Absatz 1 Satz 2 schätzen Konzessionsgeber die Laufzeit nach den jeweiligen Anforderungen der Bau- oder Dienstleistungen, die Gegenstand der Konzession sind.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 setzt Artikel 18 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Bei Konzessionen mit einer Laufzeit von über fünf Jahren darf die Laufzeit nicht länger sein, als der Zeitraum, innerhalb dessen der Konzessionsnehmer nach vernünftigem Ermessen die Investitionsaufwendungen für den Betrieb des Bauwerks oder die Erbringung der Dienstleistungen zuzüglich einer Rendite auf das investierte Kapital unter Berücksichtigung der zur Verwirklichung der spezifischen Vertragsziele notwendigen Investitionen wieder erwirtschaften kann. Da eine Baukonzession im Sinne des Artikels 5 Nummer 1 Buchstabe a) der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die Investitionsaufwendungen des Wirtschaftsteilnehmers infolge der Betrauung mit der Erbringung von Bauleistungen nicht nur Investitionsaufwendungen für den Betrieb des Bauwerks, sondern auch für dessen Errichtung und Erhaltung betreffen kann, wird der Wortlaut des Absatzes 2 zur Klarstellung um Investitionsaufwendungen zur Errichtung und Erhaltung des Bauwerks ergänzt. Siehe dazu auch den Erwägungsgrund 52 der Richtlinie 2014/23/EU, in dem der Unionsgesetzgeber ausdrücklich darauf hinweist, dass die Schätzung die zu Beginn und im späteren Verlauf getätigten Investitionen, die voraussichtlich für den Betrieb der Konzession erforderlich sind, umfassen können sollte.

Gemäß Erwägungsgrund 52 der Richtlinie 2014/23/EU sollte die Höchstdauer des Konzessionsvertrags überdies in den Vergabeunterlagen angegeben werden, sofern die Vertragsdauer nicht selbst ein Zuschlagskriterium ist. Erwägungsgrund 52 der Richtlinie 2014/23/EU stellt auch klar, dass die längere Vertragslaufzeit als 5 Jahren durch den Umstand gerechtfertigt wird, dass der Konzessionsnehmer nur auf diese Weise die geplanten Investitionen wieder erwirtschaften und eine Rendite auf das eingesetzte Kapital erzielen kann. Zu den zu berücksichtigenden Investitionen können nach Erwägungsgrund 52 insbesondere Aufwendungen für Infrastruktur, Urheberrechte, Patente, Ausrüstung, Logistik, Anstellung und Schulung von Personal und Anschubkosten gehören. Schließlich verdeutlicht Erwägungsgrund 52, dass es Konzessionsgebern freigestellt ist, Unternehmen eine kürzere Vertragslaufzeit vorzuschlagen, wenn der damit verbundene finanzielle Ausgleich das Betriebsrisiko nicht beseitigt.

Absatz 2 Satz 2 setzt Artikel 18 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um und stellt klar, dass die für die Schätzung zugrunde zu legenden Investitionsaufwendungen sowohl die zu Anfang als auch die während der Laufzeit der Konzessionen vorzunehmenden Investitionen umfassen.

Absatz 2 Satz 3 konkretisiert die Vorgehensweise bei der Schätzung der Laufzeit der Konzession dahingehend, dass durchschnittliche Investitionsaufwendungen und durchschnittliche Renditen für Konzessionen eines bestimmten Konzessionstyps zugrunde gelegt werden können, soweit es die Besonderheiten des jeweiligen Konzessionstyps rechtfertigen. Auf dieser Grundlage können beispielsweise Erfahrungswerte berücksichtigt werden, die in der Vergangenheit zu Konzessionen eines bestimmten Konzessionstyps gewonnen wurden.

Zu § 4 (Wahrung der Vertraulichkeit)

§ 4 dient der Umsetzung von Artikel 28 und 29 Absatz 2 Satz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU und sieht zur Wahrung vertraulicher Informationen im Vergabeverfahren wechselseitige Pflichten von Konzessionsgebern und Unternehmen vor. Der Unionsgesetzgeber stellt in Erwägungsgrund 60 der Richtlinie 2014/23/EU klar, dass die Nichteinhaltung der Vertraulichkeit zur Anwendung angemessener Sanktionen führen kann, soweit

nach dem Zivil- oder Verwaltungsrecht der Mitgliedstaaten der Europäischen Union solche Sanktionen vorgesehen sind.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 28 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Grundsätzlich dürfen Konzessionsgeber keine Informationen weitergeben, die ihnen von Unternehmen übermittelt und von diesen als vertraulich gekennzeichneten wurden. Zu den als vertraulich gekennzeichneten Informationen fallen nach der Richtlinie in einer nicht abschließenden Aufzählung insbesondere technische und handelsbezogene Geschäftsgeheimnisse und die vertraulichen Aspekte des Angebotes. Artikel 28 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU stellt klar, dass dem Vertraulichkeitsgebot die Offenlegung der nicht vertraulichen Aspekte der geschlossenen Verträge und ihrer Änderungen nicht entgegensteht. Die Umsetzung der Richtlinie 2014/23/EU in Absatz 1 greift den Wortlaut von Artikel 28 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU auf und stellt dabei klar, dass das Vertraulichkeitsgebot unter dem Vorbehalt entgegenstehender Vorschriften dieser Verordnung und anderer nationaler Bestimmungen gilt. Zu beachten sind in diesem Zusammenhang etwa die Informationsfreiheitsgesetze des Bundes und der Länder.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 29 Absatz 2 Unterabsatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die Integrität und Vertraulichkeit der Daten im Kommunikationsprozess um. Absatz 2 greift zur Klarstellung die Umsetzung des Artikels 21 Absatz 2 Richtlinie 2014/24/EU in § 5 Absatz 2 VgV auf. In beiden Sätzen erfolgt die Klarstellung, dass die Pflicht zur Wahrung der Vertraulichkeit von Teilnahmeanträgen und Angeboten auch die jeweiligen Anlagen umfasst.

Zu Absatz 3

Absatz 3 dient der Umsetzung von Artikel 28 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU. Dieser stellt es Konzessionsgebern frei, Anforderungen an Unternehmen aufzustellen, wie diese vertrauliche Informationen im Vergabeverfahren zu schützen haben. Zu solchen grundlegenden Vorgaben des Konzessionsgebers kann beispielsweise ein Verbot der Weitergabe vertraulicher Informationen gehören.

Zu § 5 (Vermeidung von Interessenkonflikten)

§ 5 dient der Umsetzung von Artikel 35 der Richtlinie 2014/23/EU und greift dabei wie in § 6 der VgV und SektVO die bisherige Regelung des § 16 VgV auf.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 35 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Artikel 35 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU verpflichtet die Mitgliedstaaten der Europäischen Union zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen, zur Gewährleistung der Transparenz des Vergabeverfahrens und der Gleichbehandlung aller Bewerber und Bieter, von Konzessionsgebern zu verlangen, geeignete Maßnahmen zu treffen, um Betrug, Günstlingswirtschaft und Bestechung zu bekämpfen und Interessenkonflikte, die bei der Durchführung von Vergabeverfahren auftreten, wirksam zu verhindern, aufzudecken und zu beheben, siehe auch Erwägungsgrund 61 der Richtlinie 2014/23/EU. Diesen Gestaltungsauftrag setzt § 5 Absatz 1 nach dem Vorbild der bisherigen Regelung in § 16 Vergabeverordnung dahingehend um, dass Organmitglieder und Mitarbeiter von Konzessionsgebern oder eines im Namen der Konzessionsgeber handelnden Beschaffungsdienstleisters, bei denen ein Interessenkonflikt besteht, in einem Vergabeverfahren nicht mitwirken dürfen. Gemäß Artikel 35 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU dürfen die Maßnahmen der Konzessionsgeber nicht über das hinausgehen, was zur Verhinderung eines potenziellen Interessenkonflikts oder zur Behebung des ermittelten Interessenkonfliktes unbedingt erforderlich ist.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 35 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um und greift in einer nicht abschließenden Beschreibung verschiedene Sachverhaltskonstellationen auf, bei denen nach der Entscheidung des Unionsgesetzgebers von einem Interessenkonflikt auszugehen ist.

Zu Absatz 3

Absatz 3 überführt den Regelungsgehalt des bisherigen § 16 Absatz 1 Nummer 1 bis 3 VgV zu ausgeschlossenen Personen in diese Verordnung. Absatz 3 bewirkt eine Beweislastumkehr zulasten der Person, für die gemäß Absatz 2 von einem Interessenkonflikt auszugehen ist.

Zu Absatz 4

Absatz 4 überführt die Regelungen des bisherigen § 16 Absatz 2 VgV in diese Verordnung und bestimmt, dass die Vermutung des Absatzes 3 auch zulasten von Personen gilt, deren Angehörige die Voraussetzungen nach Absatz 3 Nummer 1 bis 3 erfüllen.

Zu § 6 (Dokumentation und Vergabevermerk)

§ 6 dient der Umsetzung von Artikel 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU. Grundlegende Mindestanforderungen an die Dokumentation und die Erstellung eines Vergabevermerks werden dabei aus dem Bereich der Vergabe öffentlicher Aufträge durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber gemäß Artikel 84 der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 100 der Richtlinie 2014/25/EU ergänzt. Dazu zählt auch die Regelung der Mindestaufbewahrungsfrist von drei Jahren ab dem Tag der Vergabe der Konzession. Diese Ergänzung dient einem einheitlichen Vorgehen der Vergabestellen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU um, dem zufolge Konzessionsgeber mit den von ihnen für geeignet erachteten Mitteln für eine angemessene Protokollierung der Phasen des Verfahrens zu sorgen haben. Anders als die deutsche Sprachfassung sprechen die englische und französische Fassung der Richtlinie 2014/23/EU anstelle von „Protokollierung“ von angemessener Aufzeichnung des Vergabeverfahrens („appropriate recording“ bzw. „consignation adéquate“). Auf dieser Grundlage wird für die Umsetzung wie in Artikel 84 der deutschen Fassung der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 100 der deutschen Fassung der Richtlinie 2014/23/EU der Begriff der „Dokumentation“ verwendet. Im Hinblick auf ein einheitliche Dokumentation des Vergabeverfahrens für öffentliche Aufträge und Konzessionen wird die Umsetzung des Artikels 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU um die grundlegenden Anforderungen an die Dokumentation gemäß Artikel 84 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 100 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU ergänzt. Die Dokumentation ist in Textform nach § 126b des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu erstellen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 verpflichtet die Konzessionsgeber zur Anfertigung eines Vergabevermerks. Die Richtlinie 2014/23/EU enthält anders als für den Bereich der öffentlichen Aufträge durch öffentliche Auftraggeber gemäß Artikel 84 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU und durch Sektorenauftraggeber gemäß Artikel 100 Absatz 1 der Richtlinie 2014/25/EU weder eine ausdrückliche Verpflichtung zur Erstellung eines Vergabevermerks noch eine beispielhafte Auflistung von Mindestinhalten. Gemäß Artikel 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU legt der Konzessionsgeber die von ihm als geeignet erachteten Mittel für die Dokumentation fest. Artikel 37 Absatz 5 setzt jedoch qualitativ voraus, dass der Konzessionsgeber die Phasen des Verfahrens mit den von ihm für geeignet erachteten Mitteln derart angemessen dokumentiert, dass der Transparenzgrundsatz des Artikels 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU und eine effektive Nachprüfung des Vergabeverfahrens gemäß der Artikel 46 und 47 der Richtlinie 2014/23/EU sichergestellt ist. Auf dieser Grundlage werden im Sinne eines einheitlichen Vorgehens der Vergabestellen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen grundlegende Anforderungen an die Erstellung des Vergabevermerks gemäß Artikel 84 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 100 Absatz 2 der Richtlinie 2014/25/EU in Absatz 2 der Verordnung überführt. Inhaltlich orientiert sich der Wortlaut des Absatzes 2 der Verordnung am Vorbild des § 43 VSVgV und der bisherigen Vorgaben in §§ 24 EG VOL/A, § 20 EG VOB/A sowie § 12 VOF. Der Vergabevermerk ist in Textform nach § 126b BGB zu erstellen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 stellt im Einklang mit Artikel 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU („unter Einhaltung des Artikels 28 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU“) klar, dass die Dokumentation, der Vergabevermerk sowie die Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen vertraulich zu behandeln sind. Weiterhin müssen Konzessionsgeber nach dem Vorbild des § 8 Absatz 4 VgV, der Artikel 84 Absatz 2 Satz 3 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt, die Dokumentation, den Vergabevermerk sowie die Teilnahmeanträge und Angebote einschließlich ihrer Anlagen für mindestens drei Jahre ab dem Tag des Zuschlags aufbewahren. Dabei handelt es sich um eine Mindestfrist. Überschreitet die Laufzeit des Vertrages diese drei Jahre, ist eine längere Aufbewahrung angezeigt.

Zu Absatz 4

Absatz 4 stellt im Einklang mit Artikel 37 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU („unter Einhaltung des Artikel 28 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU“) klar, dass die Vorgaben des § 4 zur Wahrung der Vertraulichkeit unberührt bleiben. Diese Klarstellung betrifft in der Sache nicht nur den Regelungsgehalt des § 4 Absatz 1, der Artikel 28

Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU umsetzt, sondern auch die weiteren in § 4 geregelten Vertraulichkeitstatbestände, sodass der Verweis auf § 4 dieser Verordnung insgesamt erstreckt wird.

Unterabschnitt 2 (Kommunikation)

Zu § 7 (Grundsätze der Kommunikation)

§ 7 dient der Umsetzung von Artikel 29 der Richtlinie 2014/23/EU. Die Richtlinie 2014/23/EU sieht anders als die Richtlinien 2014/24/EU und 2014/25/EU keine grundsätzliche Verpflichtung zur elektronischen Kommunikation vor. Die Verwendung elektronischer Mittel ist gemäß Artikel 33 Absatz 2 und Artikel 34 der Richtlinie 2014/23/EU lediglich für die Veröffentlichung der Bekanntmachungen und die elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen vorgesehen. Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 2 sieht ausdrücklich vor, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union die Verwendung elektronischer Mittel generell für das Vergabeverfahren verbindlich vorschreiben dürfen. Im Einzelnen führt der Unionsgesetzgeber in Erwägungsgrund 74 der Richtlinie 2014/23/EU aus, dass elektronische Informations- und Kommunikationsmittel die Bekanntmachung von Konzessionen erheblich vereinfachen und Effizienz, Schnelligkeit und Transparenz der Vergabeverfahren steigern können. Weiterhin hebt der Unionsgesetzgeber hervor, dass elektronische Informations- und Kommunikationsmittel zum Standard für Kommunikation und Informationsaustausch im Rahmen von Vergabeverfahren werden könnten, da sie die Möglichkeiten von Wirtschaftsteilnehmern zur Teilnahme an Vergabeverfahren im gesamten Binnenmarkt stark verbessern. Auf dieser Grundlage wird im Sinne einer effizienten Abwicklung des Vergabeverfahrens und einheitlicher Vorgaben für die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen der Grundsatz der elektronischen Kommunikation entsprechend Artikel 22 der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 40 der Richtlinie 2014/25/EU in diese Verordnung überführt. Da Konzessionsgeber entweder öffentliche Auftraggeber oder Sektorenauftraggeber sind und in den Richtlinien 2014/24/EU und 2014/25/EU die Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel bereits verbindlich vorgeschrieben wurde sowie von einer Effizienzsteigerung im Vergabeverfahren ausgegangen werden kann, ist auch für Konzessionsgeber durch die Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel eine Minderung des personellen und sachlichen Aufwands zu erwarten. Die Übergangsvorschrift gemäß § 34 dieser Verordnung ist zu beachten.

Zu Absatz 1

Absatz 1 sieht vor, dass Konzessionsgeber und Unternehmen in jedem Stadium eines Vergabeverfahrens grundsätzlich nur elektronische Mittel nutzen. Diese elektronischen Mittel müssen den Anforderungen des § 8 (Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel) und § 9 (Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren) entsprechen. Vorbild der Vorschrift ist die Umsetzung von Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU in § 9 Absatz 1 VgV. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 9 Absatz 1 VgV.

Zu Absatz 2

Absatz 2 sieht vor, dass die Kommunikation mündlich erfolgen kann, wenn sie nicht die Vergabeunterlagen, die Teilnahmeanträge oder die Angebote betrifft und ausreichend und in geeigneter Weise dokumentiert wird. Vorbild der Vorschrift ist die Umsetzung von Artikel 22 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU in § 9 Absatz 2 VgV. Mündlich in diesem Sinne ist auch die Kommunikation per Telefon. Die ausreichende Dokumentation ist notwendig, um dem Gebot der Transparenz angemessen zu entsprechen und somit überprüfen zu können, ob der Grundsatz der Gleichbehandlung aller Unternehmen gewahrt wurde.

Bei der Dokumentation der mündlichen Kommunikation mit Bietern, die einen Einfluss auf Inhalt und Bewertung von deren Angebot haben könnte, ist in besonderem Maße darauf zu achten, dass in hinreichendem Umfang und in geeigneter Weise dokumentiert wird. Der hinreichende Umfang und die geeignete Weise sind beispielsweise sichergestellt durch Niederschrift der mündlichen Kommunikation oder durch Tonaufzeichnung der mündlichen Kommunikation oder durch Zusammenfassung in Textform nach § 126b BGB der wichtigsten Inhalte der mündlichen Kommunikation.

Zu Absatz 3

Absatz 3 legt nach dem Vorbild von § 9 Absatz 3 VgV fest, dass Konzessionsgeber von jedem Unternehmen die Angabe einer eindeutigen Unternehmensbezeichnung sowie einer elektronischen Adresse (von Unternehmen mit Sitz in Deutschland etwa eine DE-Mail-Adresse) verlangen können (Registrierung). Die Bekanntmachung und die Vergabeunterlagen müssen jedem Interessierten ohne Angabe einer Unternehmensbezeichnung und einer

elektronischen Adresse möglich sein. Die Registrierung darf von Konzessionsgebern ausschließlich dazu verwendet werden, Daten mithilfe elektronischer Mittel an die Unternehmen zu übermitteln. Außerdem können Konzessionsgeber diese Angaben nutzen, um Unternehmen, auch jene, die bislang keinen Teilnahmeantrag eingereicht oder kein Angebot abgegeben haben, über Änderungen des Vergabeverfahrens zu informieren oder um sie darauf aufmerksam zu machen, dass Fragen von Unternehmen zum Vergabeverfahren beantwortet wurden und auf welchem Wege von den Antworten Kenntnis erlangt werden kann.

Zu § 8 (Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel)

§ 8 regelt nach dem Vorbild des § 10 VgV die Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel. § 10 VgV setzt unter anderem Vorgaben des Anhangs IV der Richtlinie 2014/24/EU um. Grundlage für die Regelung in der Konzessionsvergabeverordnung ist die verbindliche Vorgabe elektronischer Kommunikationsmittel im Vergabeverfahren gemäß § 7 dieser Verordnung.

Zu Absatz 1

Die Konzessionsgeber legen das erforderliche Sicherheitsniveau für die elektronischen Mittel, die in den verschiedenen Phasen des Vergabeverfahrens genutzt werden sollen, fest. Zuvor sollen die Konzessionsgeber die Verhältnismäßigkeit zwischen einerseits den Anforderungen an die Sicherstellung einer sachlich richtigen, zuverlässigen Identifizierung eines Senders von Daten sowie an die Unversehrtheit der Daten und anderseits den Gefahren abwägen, die zum Beispiel von Daten ausgehen, die aus einer nicht sicher identifizierbaren Quelle stammen oder die während der Übermittlung verändert wurden. Von Unternehmen mit Sitz in Deutschland kann etwa eine DE-Mail-Adresse verlangt werden. Mit DE-Mail steht ein einfaches und nutzerfreundliches Instrument zur Verfügung, um eine zuverlässige Identifizierung eines Senders von Daten sowie die Unversehrtheit der Daten sicherzustellen.

§ 8 Absatz 1 richtet sich am Vorbild des § 10 Absatz 1 VgV aus, der Anhang IV der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Im Einzelnen werden die Kriterien aufgeführt, denen elektronische Mittel entsprechen müssen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 richtet sich am Vorbild des § 10 Absatz 2 VgV aus. Die Vorschrift schreibt eine einheitliche Datenaustauschschnittstelle und die jeweils geltenden IT-Interoperabilitäts- und IT-Sicherheitsstandards der Bundesregierung verbindlich zur Verwendung vor. Es handelt sich hierbei um Standards gemäß § 3 Absatz 1 des Vertrages über die Errichtung des IT-Planungsrates und über die Grundlagen der Zusammenarbeit beim Einsatz der Informationstechnologie in den Verwaltungen von Bund und Ländern – Vertrag zur Ausführung von Artikel 91c des Grundgesetzes vom 01.04.2010. Eine solche einheitliche Datenaustauschschnittstelle ist beispielsweise XVergabe.

Dies ist erforderlich, um die verschiedenen E-Vergabe- und Bedienkonzeptsysteme mit einem Mindestmaß an Kompatibilität und Interoperabilität auszustatten. Dadurch soll insbesondere vermieden werden, dass Unternehmen gezwungen sind, für jede von Konzessionsgebern verwendete E-Vergabelösung/-plattform eine separate EDV-Lösung in ihrer eigenen Programm- und Geräteumgebung einzurichten. Es soll vielmehr auf Unternehmensseite eine einzige elektronische Anwendung genügen, um mit allen von Konzessionsgebern für die Durchführung von Vergabeverfahren genutzten elektronischen Mitteln erfolgreich zu kommunizieren.

Zu § 9 (Anforderungen an den Einsatz elektronischer Mittel im Vergabeverfahren)

§ 9 regelt nach dem Vorbild des § 11 VgV die Anforderungen an die verwendeten elektronischen Mittel. Grundlage ist die verbindliche Vorgabe elektronischer Kommunikationsmittel im Vergabeverfahren gemäß § 7 dieser Verordnung. § 11 VgV setzt unter anderem Vorgaben des Artikels 22 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2, Absatz 3 Satz 1 und Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU um.

Zu Absatz 1

Absatz 1 richtet sich am Vorbild des § 11 Absatz 1 VgV aus, der Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Kern der Regelung ist die Definition, was unter elektronischen Mitteln zu verstehen ist und welchen allgemeinen Anforderungen elektronische Mittel, die im Rahmen der Durchführung eines Vergabeverfahrens eingesetzt werden, entsprechen müssen. Nicht diskriminierend sind elektronische Mittel dann, wenn sie für alle Menschen, auch für Menschen mit Behinderungen, ohne besondere Erschwernis und grundsätzlich ohne fremde Hilfe zugänglich und nutzbar sind. Allgemein verfügbar sind elektronische Mittel dann, wenn

sie für alle Menschen ohne Einschränkung verfügbar sind und bei Bedarf, gegebenenfalls gegen marktübliches Entgelt, erworben werden können. Mit allgemein verbreiteten Geräten und Programmen der Informations- und Kommunikationstechnologie kompatibel sind elektronische Mittel dann, wenn jeder Bürger und jedes Unternehmen die in privaten Haushalten oder in Unternehmen üblicherweise verwendeten Geräte und Programme der Informations- und Kommunikationstechnologie nutzen kann, um sich über Vergabeverfahren zu informieren oder an öffentlichen Vergabeverfahren teilzunehmen.

Aus dem Wortlaut ergibt sich, dass die elektronischen Mittel kein Unternehmen hinsichtlich seiner Teilnahme an einem Vergabeverfahren einschränken dürfen. Unternehmen werden diesbezüglich nicht schon deshalb eingeschränkt, weil ein Konzessionsgeber die maximale Größe von Dateien festlegt, die im Rahmen eines Vergabeverfahrens an ihn gesendet werden können.

Bei der Ausgestaltung der verwendeten elektronischen Mittel ist der Barrierefreiheit nach § 4 des Behindertengleichstellungsgesetzes in angemessener Form Rechnung zu tragen. Das heißt, dass beispielsweise die besonderen Belange Gehörloser oder Blinder bei der Gestaltung elektronischer Vergabeplattformen zu berücksichtigen sind. Es geht darum, elektronische Umgebungen so zu gestalten, dass niemand von der Nutzung ausgeschlossen ist und sie von allen gleichermaßen genutzt werden können. Die verwendeten, barrierefreien Lösungen sollen auf eine möglichst allgemeine, breite Nutzbarkeit abgestimmt werden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 richtet sich am Vorbild des § 11 Absatz 2 VgV aus, der Artikel 22 Absatz 3 Satz 1 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Während des gesamten Vergabeverfahrens obliegt es dem Konzessionsgeber, die Unversehrtheit, die Vertraulichkeit und die Echtheit aller verfahrensbezogenen Daten sicherzustellen. Echtheit bezeichnet dabei die Authentizität der Daten. Die Datenquelle beziehungsweise der Sender muss zweifelsfrei nachgewiesen werden können.

Zu Absatz 3

Absatz 3 richtet sich am Vorbild des § 11 Absatz 3 VgV aus, der Artikel 22 Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe a der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt, dem zufolge die Konzessionsgeber den Unternehmen alle notwendigen Daten über die verwendeten elektronischen Mittel, für die Einreichung von Teilnahmeanträgen und Angeboten mithilfe elektronischer Mittel, einschließlich Verschlüsselung und Zeitstempelung, zugänglich machen müssen.

Zu § 10 (Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation)

§ 10 regelt nach dem Vorbild des § 12 VgV den Einsatz alternativer elektronischer Mittel bei der Kommunikation. § 12 VgV setzt Vorgaben der Artikel 22 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU um. Grundlage ist die verbindliche Vorgabe elektronischer Kommunikationsmittel im Vergabeverfahren gemäß § 7 dieser Verordnung.

In Ausnahmefällen ist es Konzessionsgebern gestattet, Vergabeverfahren mithilfe alternativer elektronischer Mittel durchzuführen. Alternative elektronische Mittel sind solche, die nicht für alle Unternehmen ohne Einschränkung verfügbar sind und die nicht bei Bedarf, gegebenenfalls gegen marktübliches Entgelt, von allen Unternehmen erworben werden können. Hiervon erfasst sind zum einen Vergabeverfahren, bei denen es zum Schutz besonders sensibler Daten erforderlich ist, elektronische Mittel zu verwenden, die nicht allgemein verfügbar sind. Zum anderen sind Vergabeverfahren erfasst, in denen Daten übermittelt werden müssen, deren Übermittlung aus anderen als Sicherheitsgründen nicht mit allgemein verfügbaren elektronischen Mitteln möglich ist. Verwenden Konzessionsgeber im Vergabeverfahren alternative elektronische Mittel, so müssen sie Unternehmen ab dem Datum der Veröffentlichung der Bekanntmachung unter einer Internetadresse unentgeltlich einen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu diesen alternativen elektronischen Mitteln gewähren. Diese Internetadresse muss in der Bekanntmachung angegeben werden.

Können Konzessionsgeber keinen uneingeschränkten, vollständigen und direkten Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln einräumen und beruht das Fehlen eines solchen Zuganges nicht auf dem Verschulden des betreffenden Unternehmens, so müssen sie zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln anderweitig Zugang gewähren. Konzessionsgeber können beispielsweise Zugang zu den verwendeten alternativen elektronischen Mitteln gewähren, indem sie spezielle sichere Kanäle zur Nutzung vorschreiben, zu denen sie individuellen Zugang gewähren.

Zu § 11 (Allgemeine Verwaltungsvorschriften)

§ 11 gibt der Bundesregierung die Befugnis, Allgemeine Verwaltungsvorschriften zu erlassen, die Regelungen über die für das Senden, Empfangen, Weiterleiten und Speichern von Daten in einem Vergabeverfahren zu verwendenden elektronischen Geräte und Programme oder über die einzuhaltenden technischen Standards treffen. Grundlage für diese Ermächtigung ist im Verhältnis zur Bundesverwaltung Artikel 86 GG und im Verhältnis zur Landesverwaltung Artikel 84 Absatz 2 GG. Der Wortlaut des § 11 richtet sich am Vorbild des § 13 VgV aus.

Basisdienste für die elektronische Konzessionsvergabe sind dabei elektronische Systeme und Komponenten, die für die Durchführung von Vergabeverfahren genutzt werden, zum Beispiel elektronische Ausschreibungsplattformen oder Server, die im Zusammenhang mit der Durchführung von Vergabeverfahren zentral zur Verfügung gestellt werden.

Mit dem Kabinettbeschluss zur Optimierung der öffentlichen Beschaffung von 2003 (so genanntes „7-Punkte-Programm") hat die Bundesregierung frühzeitig elementare Voraussetzungen für eine die gesamte Bundesverwaltung umfassende Einführung der elektronischen Auftragsvergabe geschaffen. Nunmehr ist es dringend erforderlich, gerade auch mit Blick auf die bei der Bundesverwaltung und ebenso in den Ländern und Kommunen zunehmende Zentralisierung beziehungsweise mit Blick auf die Einrichtung entsprechender Dienstleistungszentren, insbesondere Standards verbindlich vorzugeben. Das betrifft beispielsweise Schnittstellenstandards wie die XVergabe.

Abschnitt 2 (Vergabeverfahren)

Unterabschnitt 1 (Allgemeine Verfahrensvorschriften)

Zu § 12 (Allgemeine Grundsätze)

§ 12 dient der Umsetzung von Artikel 30 der Richtlinie 2014/23/EU zu den allgemeinen Grundsätzen des Vergabeverfahrens und von Artikel 37 Absatz 6 der Richtlinie 2014/23/EU zu den Verfahrensgarantien. Die wesentlichen Verfahrensvorschriften zur Umsetzung der Artikel 3, 30, 32 und 37 der Richtlinie 2014/23/EU wurden bereits in den Teil 4 des GWB überführt, siehe insbesondere § 97 Absatz 1 und 2 und § 151 GWB. Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU hebt hervor, dass Konzessionsgeber alle Wirtschaftsteilnehmer gleich und in nichtdiskriminierender Weise behandeln und in ihrem Handeln Transparenz und Verhältnismäßigkeit wahren. Der Unionsgesetzgeber betont in Erwägungsgrund 68 der Richtlinie 2014/23/EU weiterhin, dass dem Konzessionsgeber vorbehaltlich der Einhaltung der Richtlinie, der Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung bei der Festlegung und Durchführung des Verfahrens zur Auswahl des Konzessionsnehmers ein großer Spielraum gelassen werden sollte.

Zu Absatz 1

Zur Klarstellung gibt Absatz 1 Satz 1 den Inhalt des Artikels 30 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU wieder, der als wesentlicher allgemeiner Grundsatz bereits in § 151 Satz 3 des GWB umgesetzt wurde. Nach Maßgabe der im Teil 4 des GWB enthaltenen Vorschriften zum Konzessionsvergabefahren (siehe insbesondere § 97 Absatz 1 und 2 und § 151) und der weiteren Konkretisierung in dieser Verordnung dürfen Konzessionsgeber das Verfahren zur Vergabe von Konzessionen frei ausgestalten. Dabei stellt § 12 Absatz 1 Satz 2 klar, dass sich Konzessionsgeber an den Vorschriften der VgV zum Ablauf des Verhandlungsverfahrens mit Teilnahmewettbewerb ausrichten können. Hintergrund ist, dass in der Praxis Konzessionsgeber in der Vergangenheit bei der Vergabe von Dienstleistungskonzessionen das Verhandlungsverfahren mit Teilnahmewettbewerb zugrunde gelegt haben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 stellt klar, dass Konzessionsgeber das Vergabeverfahren als einstufiges Verfahren oder als zweistufiges Verfahren mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb durchführen können, vergleiche zum Beispiel Artikel 39 Absatz 3 und 4 der Richtlinie 2014/23/EU. § 12 Absatz 2 Satz 2 und 3 setzt Artikel 37 Absatz 6 der Richtlinie 2014/23/EU um. Aus Artikel 37 Absatz 6 folgt, das anders als bei der Vergabe öffentlicher Aufträge Verhandlungen auch im Rahmen einer einstufigen Ausgestaltung des Vergabeverfahrens geführt werden dürfen, soweit nicht der Konzessionsgegenstand, die Zuschlagskriterien und die Mindestanforderungen geändert werden.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 30 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Konzessionsgeber dürfen Bewerber oder Bieter bei der Weitergabe von Informationen nicht diskriminieren. Die Verfahrensgrundsätze des Artikels 30 Ab-

satz 2 Satz 1 in Verbindung mit Artikel 3 der Richtlinie 2014/23/EU (Grundsätze der Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung, Transparenz und Verhältnismäßigkeit) wurden als wesentliche Vorschriften zum Vergabeverfahren bereits in § 97 Absatz 1 und 2 GWB überführt.

Zu § 13 (Verfahrensgarantien)

§ 13 dient der Umsetzung der in Artikel 37 Absatz 1 bis 4 der Richtlinie 2014/23/EU vorgesehenen wesentlichen Garantien für das Konzessionsvergabeverfahren in einer gesonderten Vorschrift dieser Verordnung.

In Erwägungsgrund 68 der Richtlinie 2014/23/EU stellt der Unionsgesetzgeber klar, dass Konzessionen in der Regel langfristige, komplexe Vereinbarungen sind, bei denen der Konzessionsnehmer Verantwortlichkeiten und Risiken übernimmt, die üblicherweise vom öffentlichen Auftraggeber oder vom Auftraggeber getragen werden und normalerweise in dessen Zuständigkeit fallen. Der Unionsgesetzgeber stellt weiterhin klar, dass dem Konzessionsgeber vorbehaltlich der Einhaltung dieser Richtlinie und der Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung bei der Festlegung und Durchführung des Verfahrens zur Auswahl des Konzessionsnehmers ein großer Spielraum gelassen wird. Um jedoch Gleichbehandlung und Transparenz während des gesamten Vergabeverfahrens sicherzustellen, sollten grundlegende Garantien in Bezug auf das Vergabeverfahren vorgeschrieben werden. Zu diesen grundlegenden Garantien gehören nach den Ausführungen des Unionsgesetzgebers in Erwägungsgrund 68 die Information über Art und Umfang der Konzession, eine Beschränkung der Bewerberzahl, die nichtdiskriminierende Weitergabe von Informationen an Bewerber und Bieter sowie die Verfügbarkeit geeigneter Aufzeichnungen im Rahmen der Dokumentationspflicht.

Die Anforderungen des Artikels 37 Absatz 5 und 6 wurden im jeweiligen sachlichen Zusammenhang in § 6 und § 12 Absatz 2 Satz 2 und 3 umgesetzt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt die Vorgaben des Artikels 37 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Konzessionen werden auf der Grundlage der von den Konzessionsgebern festgelegten Zuschlagskriterien vergeben, sofern die in Artikel 37 Absatz 1 Buchstabe a) bis c) genannten Anforderungen erfüllt sind. Dazu gehören Mindestanforderungen gemäß Artikel 37 Absatz 1 Buchstabe a), die Konzessionsgeber festlegen können und die zum Beispiel gemäß Artikel 37 Absatz 1 Unterabsatz 2 technische, physische, funktionelle und rechtliche Bedingungen und Merkmale umfassen, die jedes Angebot erfüllen bzw. aufweisen sollte. Weiterhin muss der Bieter gemäß Artikel 37 Absatz 1 Buchstabe b) die Teilnahmebedingungen erfüllen und darf gemäß Artikel 37 Absatz 1 Buchstabe c) nicht von der Teilnahme am Vergabeverfahren ausgeschlossen sein. Der Begriff der „Teilnahmebedingungen“ umfasst gemäß dem nicht abschließenden Katalog in Anhang V Nummer 7 Buchstabe a) bis c) der Richtlinie 2014/23/EU Anforderungen, die Konzessionsgeber an Bewerber oder Bieter im Vergabeverfahren stellen können. Dazu gehören neben der Erfüllung der Eignungskriterien (Buchstabe c) die Möglichkeit, die Konzession geschützten Werkstätten vorzubehalten oder die Ausführung nur im Rahmen von Programmen für geschützte Beschäftigungsverhältnisse vorzusehen (Buchstabe a) oder die Erbringung der Dienstleistung aufgrund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften einem bestimmten Berufsstand vorzubehalten (Buchstabe b).

Zu Absatz 2

Absatz 2 Nummer 1 und 2 setzt die Vorgaben des Artikels 37 Absatz 2 Buchstabe a) und b) der Richtlinie 2014/23/EU zu den grundlegenden Angaben um, welche Konzessionsgeber in der Konzessionsbekanntmachung oder in den Vergabeunterlagen zu erteilen haben.

Dazu gehören gemäß Absatz 2 Nummer 1 die Beschreibung der Konzession und die Angabe der Teilnahmebedingungen in der Konzessionsbekanntmachung. Zum Begriff der Teilnahmebedingungen siehe die Begründung zu Absatz 1 oben.

Gemäß Absatz 2 Nummer 2 sind Konzessionsgeber auch verpflichtet, die Zuschlagskriterien und die gegebenenfalls vorgeschriebenen Mindestanforderungen im Sinne des Artikel 37 Absatz 1 Unterabsatz 1 Buchstabe a) und Unterabsatz 2 in der Konzessionsbekanntmachung, der Aufforderung zur Angebotsabgabe oder in den Vergabeunterlagen anzugeben. Siehe zu den Zuschlagskriterien auch § 31 Absatz 1 und Anhang V Nummer 9 der Richtlinie 2014/23/EU zu den erforderlichen Angaben der Konzessionsbekanntmachung („Zuschlagskriterien, soweit nicht in anderen Vergabeunterlagen genannt.“). Die Umsetzung von Artikel 37 Absatz 2 Buchstabe b) der Richtlinie 2014/23/EU orientiert sich an der englischen und französischen Sprachfassung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt die in Artikel 37 Absatz 4 der Richtlinie 2014/23/EU festgelegten Verfahrensgarantien um. Konzessionsgeber sind verpflichtet, den Teilnehmern an einem Vergabeverfahren einen Organisations- und Zeitplan des Vergabeverfahrens einschließlich eines unverbindlichen Schlusstermins zu übermitteln. Darüber hinaus müssen Konzessionsgeber sämtliche Änderungen allen Teilnehmern mitteilen und müssen diese – sofern Inhalte der Konzessionsbekanntmachung betroffen sind – bekanntmachen.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 37 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um, dem zufolge Konzessionsgeber die Zahl der Bewerber oder der Angebote begrenzen dürfen, sofern dies anhand objektiver Kriterien und in transparenter Weise geschieht und die Zahl ausreichend hoch ist, um einen echten Wettbewerb sicherzustellen. Der Wortlaut der Vorschrift („dass der Wettbewerb gewährleistet ist“) ist an § 51 Absatz 2 VgV ausgerichtet.

Zu § 14 (Umgehungsverbot)

§ 14 dient der Umsetzung von Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU und stellt ein grundlegendes Umgehungsverbot auf, dessen Beachtung vollumfänglich gerichtlich überprüfbar ist. § 14 betrifft die Konzeption des gesamten Verfahrens, einschließlich der Berechnung des Schwellenwertes, für die darüber hinaus ein gesondertes Missbrauchsverbot gemäß § 2 Absatz 2 gilt.

Unterabschnitt 2 (Vorbereitung des Vergabeverfahrens)

Zu § 15 (Leistungsbeschreibung)

§ 15 dient der Umsetzung des Artikels 36 der Richtlinie 2014/23/EU. Die wesentlichen Vorgaben zur Leistungsbeschreibung wurden bereits in § 152 Absatz 1 in Verbindung mit § 121 Absatz 1 und 3 GWB umgesetzt. Der Unionsgesetzgeber verdeutlicht in Erwägungsgrund 67 der Richtlinie 2014/23/EU, dass die technischen und funktionellen Anforderungen in den Vergabeunterlagen dargelegt werden und mit den Grundsätzen der Transparenz und der Gleichbehandlung im Einklang stehen sollten. Der Wortlaut des § 15 orientiert sich im Einklang mit Artikel 36 der Richtlinie 2014/23/EU an § 31 VgV.

Zu Absatz 1

Absatz 1 gibt die grundlegenden Vorgaben an die Leistungsbeschreibung gemäß § 152 Absatz 1 in Verbindung mit § 121 Absatz 1 und 3 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen wieder. Absatz 1 Satz 1 setzt Artikel 36 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Vorbild zu Absatz 1 Satz 2 ist § 31 Absatz 1 VgV, der Artikel 42 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Der Unionsgesetzgeber hebt in Erwägungsgrund 67 der Richtlinie 2014/23/EU hervor, dass die technischen und funktionellen Anforderungen es erlauben müssen, die Konzession in einem wettbewerblichen Verfahren zu vergeben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 36 Absatz 1 Unterabsatz 1 und 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU nach dem Vorbild von § 32 Absatz 3 VgV um. Artikel 36 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU hebt hervor, dass in den technischen und funktionellen Anforderungen die für die vertragsgegenständlichen Bau- oder Dienstleistungen geforderten Merkmale festgelegt werden. Damit trägt die Konzessionsrichtlinie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung, der in § 15 Absatz 2 Satz 1 weiter konkretisiert wird. Die ausnahmsweise nach Artikel 36 Absatz 1 Unterabsatz 2 Satz 1 Richtlinie 2014/23/EU zulässige Berücksichtigung des spezifischen Prozesses oder der spezifischen Methode zur Herstellung oder Erbringung der Bau- oder Dienstleistungen oder eines anderen Stadiums im Lebenszyklus des Gegenstandes der Konzession einschließlich der Produktions- und Lieferkette setzt voraus, dass soziale, umweltbezogene und Kriterien der Qualität und Innovation überhaupt in die Leistungsbeschreibung eingehen dürfen. Auf dieser Grundlage wird diese Klarstellung ausdrücklich in § 15 Absatz 2 Satz 1 übernommen.

Darüber hinaus hebt der Unionsgesetzgeber in Artikel 36 Absatz 1 Unterabsatz 2 Satz 2 im Rahmen einer beispielhaften Auflistung hervor, dass die Merkmale der Leistungsbeschreibung beispielsweise Qualitätsstufen, Umwelt- und Klimaleistungsstufen, „Design für Alle“ (einschließlich des Zugangs von Menschen mit Behinderungen) und Konformitätsbewertungsstufen, Leistung, Sicherheit oder Abmessungen des Erzeugnisses, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Kennzeichnung und Beschriftung oder Gebrauchsanleitungen umfassen können. Der Unionsgesetzgeber stellt in Erwägungsgrund 66 der Richtlinie 2014/23/EU klar, dass Konzessionsgeber solche sozialen Anforderungen vorsehen können, die die betreffende Ware oder die betreffende

Dienstleistung unmittelbar charakterisieren, wie das Kriterium der Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen oder das Kriterium „Design für Alle“. Darüber hinaus verdeutlicht der Unionsgesetzgeber in Erwägungsgrund 67 der Richtlinie 2014/23/EU, dass zum spezifischen Erzeugungsprozess auch Anforderungen an die Barrierefreiheit für Menschen mit Behinderungen oder an Umweltleistungsstufen gehören könnten.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 36 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Siehe dazu auch die Ausführungen des Unionsgesetzgebers in Erwägungsgrund 67, der darauf hinweist, dass die Leistungsbeschreibung im Einklang mit den Grundsätzen der Transparenz und der Gleichbehandlung so abgefasst sein sollte, dass der Wettbewerb vor allem nicht dadurch künstlich eingeengt wird, dass die Anforderungen genau den wesentlichen Merkmalen der von einem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer üblicherweise angebotenen Lieferungen, Dienstleistungen oder Bauleistungen entsprechen. Nach den Ausführungen des Unionsgesetzgebers sollten Angebote über Bau- oder Dienstleistungen, einschließlich der damit verbundenen Lieferungen, die den geforderten Merkmalen in gleichwertiger Weise entsprechen, daher von dem Konzessionsgeber in jedem Fall in Betracht gezogen werden.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 36 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu § 16 (Vergabeunterlagen)

§ 16 dient der Umsetzung der Definition der Vergabeunterlagen gemäß Artikel 5 Nummer 12 der Richtlinie 2014/23/EU in die Konzessionsvergabeverordnung. § 16 übernimmt die Definition des Artikels 5 Nummer 12 der Richtlinie 2014/23/EU und berücksichtigt auch die Vorgabe des Artikels 36 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU, dem zufolge die Festlegung der geforderten Merkmale der vertragsgegenständlichen Bau- oder Dienstleistung durch die Leistungsbeschreibung in die Vergabeunterlagen aufzunehmen ist.

Zu § 17 (Bereitstellung der Vergabeunterlagen)

§ 17 dient der Umsetzung von Artikel 34 Absatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/23/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 34 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Vorbild ist die Umsetzung von Artikel 53 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU in § 41 Absatz 1 VgV. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 41 Absatz 1 VgV.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 34 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu § 18 (Zusätzliche Auskünfte zu den Vergabeunterlagen)

§ 18 dient der Umsetzung von Artikel 34 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU.

Unterabschnitt 3 (Bekanntmachungen)

Zu § 19 (Konzessionsbekanntmachung)

§ 19 dient der Umsetzung von Artikel 31 der Richtlinie 2014/23/EU. In dieser Vorschrift wird im Hinblick auf den in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU vorgesehenen und in § 97 Absatz 1 Satz 1 sowie § 151 Satz 1 GWB umgesetzten Grundsatz der Transparenz des Vergabeverfahrens die Pflicht für Konzessionsgeber geregelt, ihre Absicht der Konzessionsvergabe europaweit öffentlich bekanntzugeben. Der Gemeinschaftsgesetzgeber hebt in Erwägungsgrund 50 der Richtlinie 2014/23/EU hervor, dass der Vergabe von Bau- und Dienstleistungskonzessionen, die den EU-Schwellenwert erreichen oder überschreiten, zwingend eine Konzessionsbekanntmachung im Amtsblatt der Europäischen Union vorausgehen muss. Ergänzend siehe auch die Verfahrensgarantien in § 13 Absatz 2 dieser Verordnung.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 31 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. Grundsätzlich werden Vergabeverfahren durch eine europaweite öffentliche Bekanntmachung der Konzessionsvergabeabsicht in Gang gesetzt. Ausnahmen

rechtfertigen die in § 20 dieser Verordnung abschließend festgelegten Fälle zu Bau- oder Dienstleistungskonzessionen, in denen Konzessionsgeber auf eine Bekanntmachung verzichten können, sowie die Bekanntmachung einer Vorinformation gemäß § 22 Absatz 1 zu Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen, weil diese Vorinformation eine Bekanntmachung entbehrlich werden lässt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 31 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Die Konzessionsbekanntmachung muss die in Anhang V der Richtlinie 2014/23/EU aufgeführten Informationen und darüber hinaus jede andere vom Konzessionsgeber für sinnvoll erachtete Angabe enthalten.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt nach dem Vorbild von § 37 Absatz 3 VgV, dass in der Konzessionsbekanntmachung gemäß Anhang V Nummer 11 der Richtlinie 2014/23/EU auch die Angabe der zuständigen Vergabekammer aufzunehmen ist.

Zu § 20 (Ausnahmen von der Konzessionsbekanntmachung)

§ 20 dient der Umsetzung von Artikel 31 Absatz 4 und 5 der Richtlinie 2014/23/EU, in denen die Voraussetzungen festgelegt worden sind, unter denen Konzessionsgeber auf eine europaweite Bekanntmachung ihrer Konzessionsvergabeabsicht verzichten dürfen. Der Unionsgesetzgeber hebt in Erwägungsgrund 51 der Richtlinie 2014/23/EU hervor, dass angesichts der negativen Auswirkungen auf den Wettbewerb eine Konzessionsvergabe ohne vorherige Veröffentlichung nur unter sehr außergewöhnlichen Umständen zulässig sein sollte.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 31 Absatz 4 der Richtlinie 2014/23/EU um. In dieser Vorschrift werden abschließend die Voraussetzungen aufgeführt, unter denen Konzessionsgeber auf eine europaweite Veröffentlichung der Konzessionsbekanntmachung verzichten dürfen. Die in Absatz 1 Nummer 1 bis 4 festgelegten Sachverhaltskonstellationen, in denen die Bau- oder Dienstleistung objektiv nur von einem bestimmten Unternehmen erbracht werden kann, siehe auch Erwägungsgrund 51 der Richtlinie 2014/23/EU, decken sich mit den in § 14 Absatz 4 Nummer 2 VgV geregelten Fallgruppen, in denen ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchgeführt werden darf. Im Hinblick auf eine unzulässige künstliche Einengung der Parameter der Konzessionsvergabe erläutert der Unionsgesetzgeber ergänzend in Erwägungsgrund 51 der Richtlinie 2014/23/EU, dass das Fehlen der Möglichkeit, die Konzession an einen anderen Wirtschaftsteilnehmer zu vergeben, nicht durch den Konzessionsgeber selbst im Hinblick auf das anstehende Vergabeverfahren herbeigeführt worden sein darf.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 31 Absatz 5 der Richtlinie 2014/23/EU um. In dieser Vorschrift werden abschließend die Voraussetzungen geregelt, unter denen Konzessionsgeber aufgrund eines vorausgegangenen Vergabeverfahrens auf eine erneute europaweite Vergabebekanntmachung verzichten dürfen. Die in § 20 Absatz 2 geregelte Sachverhaltskonstellation deckt sich weitgehend mit dem in § 14 Absatz 4 Nummer 1 VgV geregelten Fall, in dem ein Verhandlungsverfahren ohne Teilnahmewettbewerb durchgeführt werden darf.

Zu § 21 (Vergabebekanntmachung, Bekanntmachung über Änderungen einer Konzession)

§ 21 dient der Umsetzung der in Artikel 32 der Richtlinie 2014/23/EU geregelten Pflichten zur Bekanntmachung des Ergebnisses des Vergabeverfahrens für Bau- und Dienstleistungskonzessionen. Darüber hinaus wird die Pflicht zur Bekanntmachung über Änderungen von Konzessionen festgelegt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt die Vorgaben von Artikel 32 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 33 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU zur Vergabebekanntmachung um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 43 Absatz 1 Unterabsatz 2 in Verbindung mit Artikel 33 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Geregelt wird, wie Änderungen zu Konzessionen, die zwar gemäß § 154 Nummer 3 in Verbindung mit § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 GWB nicht zum Gegenstand eines neuen Vergabeverfahrens gemacht werden müssen, jedoch gemäß § 132 Absatz 5 europaweit bekanntgegeben werden.

Zu § 22 (Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen)

§ 22 dient der Umsetzung der in Artikel 31 Absatz 3 und Artikel 32 der Richtlinie 2014/23/EU vorgesehenen besonderen Bekanntmachungsvorschriften zu Konzessionen zu sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen.

Artikel 19 der Richtlinie 2014/23/EU unterstellt die Vergabe von Konzessionen zur Erbringung sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen besonderen Bekanntmachungspflichten und dem vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren. Im Übrigen können Konzessionsgeber die Konzessionsvergabe für soziale und andere besondere Dienstleistungen frei gestalten, sind allerdings gemäß Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU und im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes auch zur Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung, Nichtdiskriminierung, Transparenz und Verhältnismäßigkeit verpflichtet.

Bereits auf Ebene des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen ist durch § 153 angeordnet, dass zur Beachtung dieser Grundsätze auch diejenigen Regelungen angewendet werden müssen, die für die Vergabe allgemeiner Konzessionen gelten. So bestimmt § 153 GWB, dass §§ 151 und 152 GWB Anwendung finden. Ebenso gelten über § 154 GWB einige weitere Vorschriften über das Vergabeverfahren. Grund dafür ist, dass die im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen und dieser Verordnung enthaltenen Vorgaben zum Vergabeverfahren ein hohes Maß an Flexibilität bieten, das Konzessionsgeber auch für die Vergabe von Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen, angemessen nutzen können. Umgekehrt gewährleisten die Basisvorschriften dieser Verordnung auch für Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen, die Vereinbarkeit mit den in Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU festgelegten Grundsatzanforderungen und bieten ein Mindestmaß an Einheitlichkeit und Rechtssicherheit im Vergabeverfahren, das Konzessionsgebern und Bietern gleichermaßen zugute kommt. Dies gilt namentlich im Hinblick auf die Überprüfung des Vergabeverfahrens im Nachprüfungsverfahren gemäß Artikel 46 und 47 der Richtlinie 2014/23/EU.

§ 22 regelt daher die besonderen Vorschriften für die Bekanntmachungen von Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen, welche auch in der Richtlinie 2014/23/EU speziell geregelt sind. Daneben sind auf Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen umfassen, alle Vorschriften dieser Verordnung anzuwenden.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 31 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um, dem zufolge Konzessionsgeber die Absicht zur Vergabe einer Konzession zur Erbringung sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen durch Veröffentlichung einer Vorinformation bekannt geben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 Satz 1 setzt die Vorgaben zur Veröffentlichung der Vergabebekanntmachung zu Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen betreffen, gemäß Artikel 32 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 33 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU durch Anwendung des § 21 Absatz 1 um.

Absatz 2 Satz 2 und 3 setzt die Vorgaben des Artikels 32 Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 33 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU zur Vergabebekanntmachung um, denen zufolge Konzessionsgeber die Vergabebekanntmachungen zu Konzessionen, die soziale und andere besonderen Dienstleistungen betreffen, vierteljährlich zusammenfassen können.

Zu Absatz 3

Absatz 3 verweist für Konzessionsbekanntmachungen und Vergabebekanntmachungen aufgrund Artikel 33 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU auf das Muster gemäß Anhang XX der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1986.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt die Verpflichtung zur Veröffentlichung der Bekanntmachung über Änderungen einer Konzession um, die aus § 154 Nummer 3 GWB in Verbindung mit § 132 Absatz 5 GWB folgt. Änderungen zu Konzessionen, die zwar gemäß § 154 Nummer 3 in Verbindung mit § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 GWB nicht zum Gegenstand eines neuen Vergabeverfahrens gemacht werden müssen, sind gemäß § 132 Absatz 5 GWB europaweit bekanntzumachen.

Zu § 23 (Form und Modalitäten der Veröffentlichung von Bekanntmachungen)

§ 23 dient der Umsetzung von Artikel 33 der Richtlinie 2014/23/EU und regelt die Form und Modalitäten der Veröffentlichung von Konzessionsbekanntmachungen, Vorinformationen, Vergabebekanntmachungen und Änderungsbekanntmachungen. Gemäß Artikel 31 der Richtlinie 2014/23/EU („Konzessionsbekanntmachungen“) umfasst der Begriff der „Konzessionsbekanntmachungen“ sowohl die Konzessionsbekanntmachung im Sinne des Artikels 31 Absatz 2 für allgemeine Konzessionen als auch die Bekanntmachung durch Vorinformation im Sinne des Artikels 31 Absatz 3 für Konzessionen, die soziale und andere besondere Dienstleistungen umfassen. Zur Klarstellung greift der Wortlaut des § 23 ausdrücklich den Begriff der „Vorinformationen“ auf.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt die Vorgaben des Artikels 33 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um, denen zufolge die europaweite Veröffentlichung der Bekanntmachungen durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union erfolgt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt die Vorgaben des Artikels 33 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU zum Nachweis des Konzessionsgebers über die europaweite Veröffentlichung durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union um.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 33 Absatz 4 der Richtlinie 2014/23/EU um. Auf nationaler Ebene dürfen Bekanntmachungen frühestens 48 Stunden nach der Bestätigung des Amtes für Veröffentlichungen der Europäischen Union über die Veröffentlichung der übermittelten Informationen veröffentlicht werden. Diese nationalen Veröffentlichungen enthalten das Datum der Übermittlung an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union und im Übrigen nur die Angaben, die in der an das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union übermittelten Bekanntmachung enthalten sind. Mit Blick auf § 40 Absatz 3 VgV, der Artikel 52 Absatz 1 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt, wurde die Vorschrift des Absatzes 3 auf Bekanntmachungen zu Änderungen von Konzessionen erweitert, die zwar gemäß § 154 Nummer 3 in Verbindung mit § 132 Absatz 2 Nummer 2 und 3 GWB nicht zum Gegenstand eines neuen Vergabeverfahrens gemacht werden müssen, jedoch gemäß § 132 Absatz 5 GWB europaweit bekanntgegeben werden. In der Sache sollen im Hinblick auf das Gleichbehandlungsgebot und Diskriminierungsverbot (Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU) für Änderungsbekanntmachungen auf nationaler Ebene dieselben Voraussetzungen wie für Bekanntmachungen greifen. Hinsichtlich der Erweiterung des Absatzes 3 um die Vorinformation gemäß Artikel 31 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU siehe die Begründung zu § 23 oben.

Unterabschnitt 4 (Auswahlverfahren und Zuschlag)

Zu § 24 (Rechtsform von Unternehmen und Bietergemeinschaften)

§ 24 dient der Umsetzung von Artikel 26 der Richtlinie 2014/23/EU.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 26 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 26 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Weitere Bedingungen für die Teilnahme von Gruppen von Wirtschaftsteilnehmern, die für Einzelteilnehmer nicht gelten, darf der Konzessionsgeber nach Erwägungsgrund 9 der Richtlinie 2014/23/EU festlegen, soweit diese durch objektive Gründe gerechtfertigt sind, wie beispielsweise die Ernennung eines gemeinsamen Vertreters oder eines federführenden Gesellschafters für die Zwecke des Vergabeverfahrens oder die Vorlage von Informationen über die Zusammensetzung der Gruppe.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 26 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um. Der Unionsgesetzgeber stellt in Erwägungsgrund 9 der Richtlinie 2014/23/EU klar, dass eine bestimmte Rechtsform für Gruppen von Wirtschaftsteilnehmern nicht als Voraussetzung für die Teilnahme am Vergabeverfahren gestellt werden darf, sondern – soweit dies erforderlich ist, etwa wenn eine gesamtschuldnerische Haftung verlangt wird –, eine bestimmte Rechtsform nur vorgeschrieben werden darf, wenn einer solchen Gruppe der Zuschlag erteilt wird.

Zu § 25 (Anforderungen an die Auswahl geeigneter Unternehmen; Eignungsleihe)

§ 25 dient der Umsetzung der Vorgaben des Artikels 38 Absatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/23/EU mit Blick auf die Festlegung der Eignungskriterien zur Auswahl geeigneter Unternehmen und der Konkretisierung von § 152 Absatz 2 GWB in Verbindung mit § 122 GWB. Die Konzessionsvergabeverordnung unterscheidet zwischen der Festlegung der Eignungskriterien in § 25 und den Belegen für die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen in § 26.

Auch der Unionsgesetzgeber hebt in Erwägungsgrund 63 der Richtlinie 2014/23/EU hervor, dass die Auswahl angemessener, nichtdiskriminierender und gerechter Eignungskriterien und ihre Anwendung auf die Wirtschaftsteilnehmer entscheidend ist für den tatsächlichen Zugang zu den mit Konzessionen verbundenen wirtschaftlichen Möglichkeiten und daher festgelegt werden sollte, dass sich die Eignungskriterien ausschließlich auf die berufliche und fachliche Befähigung und die finanzielle und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Wirtschaftsteilnehmer beziehen und im Bezug zum Konzessionsgegenstand stehen sollten.

Dagegen umfasst der in Artikel 38 der Richtlinie 2014/23/EU verwendete Begriff der „Teilnahmebedingungen" gemäß dem nicht abschließenden Katalog in Anhang V Nummer 7 Buchstabe a) bis c) der Richtlinie 2014/23/EU auch weitere Anforderungen, die Konzessionsgeber an Bewerber oder Bieter im Vergabeverfahren stellen können. Dazu gehören neben der Erfüllung der Eignungskriterien (Buchstabe c) die Möglichkeit, die Konzession geschützten Werkstätten vorzubehalten oder die Ausführung nur im Rahmen von Programmen für geschützten Beschäftigungsverhältnisse vorzusehen (Buchstabe a) oder die Erbringung der Dienstleistung aufgrund von Rechts- und Verwaltungsvorschriften einem bestimmten Berufsstand vorzubehalten (Buchstabe b).

Zu Absatz 1

Absatz 1 Satz 1 setzt Artikel 38 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU mit Blick auf die Festlegung der Eignungskriterien durch Konzessionsgeber um. Konzessionsgeber sind verpflichtet, durch Eignungskriterien die konkreten Anforderungen im Hinblick auf die in § 152 Absatz 2 in Verbindung mit § 122 Absatz 2 GWB abschließend zugelassenen drei Eignungskategorien (Befähigung und Erlaubnis zur Berufsausübung, wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit, technische und berufliche Leistungsfähigkeit) festzulegen. Im Wortlaut des Artikels 38 Absatz 1 wird der Oberbegriff der Teilnahmebedingungen verwendet. Für die Praxis kommt den Eignungsanforderungen als Unterfall der Teilnahmebedingungen gemäß Anhang V, Nummer 7 Buchstabe c), eine besondere Bedeutung zu. Darüber hinaus greift Absatz 1 Satz 1 aus Gründen der Klarstellung mit Blick auf die Eignungskriterien die Anforderung des Artikels 37 Absatz 2 Buchstabe a) der Richtlinie 2014/23/EU auf, dem zufolge die Teilnahmebedingungen in der Konzessionsbekanntmachung aufzunehmen sind. Ebenfalls aus Gründen der Klarstellung regelt Absatz 1 Satz 2, dass die Eignungskriterien in die Vergabeunterlagen aufzunehmen sind, wenn eine Konzessionsbekanntmachung gemäß § 20 nicht erforderlich ist.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt die Inhalte des Artikels 38 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Die Eignungsanforderungen müssen „in Bezug und angemessenem Verhältnis zu der Notwendigkeit, die Fähigkeit des Konzessionsnehmers, die Konzession in Anbetracht des Konzessionsgegenstands durchzuführen, sicherzustellen, und dem Zweck, echten Wettbewerb zu garantieren, stehen". Der Wortlaut des Absatzes 2 Nummer 2 („den Wettbewerb zu gewährleisten") wurde an § 51 Absatz 2 VgV und § 13 Absatz 4 dieser Verordnung ausgerichtet. Ergänzend weist der Unionsgesetzgeber in Artikel 38 Absatz 1 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU darauf hin, dass die Festlegung der Eignungskriterien im Einklang mit den Grundsätzen der Nichtdiskriminierung und Verhältnismäßigkeit stehen muss. Diese Anforderung wurde bereits in § 152 Absatz 2 in Verbindung mit § 122 Absatz 4 Satz 1 GWB aufgenommen.

Zu Absatz 3

Absatz 3 Satz 1 und 2 setzt Artikel 38 Absatz 2 Satz 1 und 3 der Richtlinie 2014/23/EU um. Wenn ein Unternehmen die festgelegten Eignungskriterien alleine nicht erfüllen kann, kann es Kapazitäten anderer Unternehmen einbeziehen und damit im Rahmen der Eignungsprüfung beispielsweise eine ausreichende finanzielle Leistungsfähigkeit sicherstellen (Eignungsleihe). Dabei hat der Konzessionsgeber die Möglichkeit, vorzuschreiben, dass die Unternehmen gemeinschaftlich für die Vertragsdurchführung haften.

Zu § 26 (Beleg für die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen)

§ 26 dient der Umsetzung von Artikel 38 Absatz 1 und Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die Belege für die Erfüllung der Eignungskriterien und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen. Diese

Verordnung unterscheidet zwischen der Festlegung der Eignungskriterien in § 25 und den Belegen für die Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen in § 26.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinien 2014/23/EU im Hinblick auf die zugelassenen Belege für die Erfüllung der Eignungskriterien und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen um. Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 sieht vor, dass Konzessionsgeber die Prüfung anhand von Eigenerklärungen oder Referenzen, die als Nachweis einzureichen sind, vornehmen. Gemäß § 22 Absatz 2 Satz 1 VSVgV ist unter einer solchen Eigenerklärung zu verstehen, dass Bewerber oder Bieter ihre Eignung durch die Vorlage einer Erklärung belegen, dass sie die vom Konzessionsgeber verlangten Eignungskriterien erfüllen und die festgelegten Nachweise auf Aufforderung unverzüglich beibringen können. Im Sinne der deutschen Sprachfassung ist der Begriff der „Referenzen", die als Nachweis einzureichen sind, auch im Vergleich mit der englischen („reference or references to be submitted as proof") und französischen Sprachfassung („la ou les références à présenter comme preuve") weit auszulegen und umfasst zum Beispiel auch die Vorlage eines Führungszeugnisses aus dem Bundeszentralregister. Auf dieser Grundlage wird in Absatz 1 anstelle der Formulierung „Referenzen, die als Nachweis einzureichen sind" der Oberbegriff der „Nachweise" verwendet, der inhaltlich auch Referenzen umfasst.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 38 Absatz 1 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die Konzessionsbekanntmachung um. Die Anforderungen zur Erfüllung der Teilnahmebedingungen im Sinne des Artikels 38 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU sind grundsätzlich in der Konzessionsbekanntmachung anzugeben und umfassen auch die Unterlagen, mit denen Unternehmen ihre Eignung und das Nichtvorliegen von Ausschlussgründen zu belegen haben. Dabei ist zu beachten, das die Richtlinie 2014/23/EU unter den Oberbegriff der Teilnahmebedingungen die Eignungskriterien fasst, siehe Anhang V, Nummer 7 Buchstabe c).

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 38 Absatz 2 Satz 2 um, wonach bei der Inanspruchnahme der Kapazitäten anderer Unternehmen durch den Bewerber oder Bieter zur Erfüllung der Eignungskriterien dieser dem Konzessionsgeber nachweisen muss, dass die erforderlichen Mittel während der gesamten Laufzeit der Konzession zur Verfügung stehen werden. Dies kann insbesondere durch die Vorlage einer entsprechenden Zusage der betreffenden Unternehmen erfolgen.

Zu § 27 (Fristen für den Eingang von Teilnahmeanträgen und Angeboten)

§ 27 dient der Umsetzung von Artikel 39 der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die Anforderungen zur Fristsetzung für den Eingang von Teilnahmeanträgen und Angeboten.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 39 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um. In Artikel 39 Absatz 1 wird ausdrücklich klargestellt, dass bei der Fristsetzung für den Eingang von Teilnahmeanträgen und Angeboten die Mindestfristen des Artikels 39 zu beachten sind, die in Absatz 3 und Absatz 4 Satz 1 dieser Verordnung umgesetzt wurden.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 39 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. In Artikel 39 Absatz 2 wird ausdrücklich klargestellt, dass die Fristsetzung in jedem Fall länger sein muss als die Mindestfristen gemäß Artikel 39 Absatz 3 und 4, umgesetzt in Absatz 3 und Absatz 4 Satz 1 dieser Verordnung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 39 Absatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 39 Absatz 4 und 5 der Richtlinie 2014/23/EU um. Nach § 28 hat die Einreichung von Angeboten grundsätzlich mit elektronischen Mitteln zu erfolgen. Der Wortlaut des Absatzes 4 Satz 2 („wenn…eingereicht werden") berücksichtigt, dass Ausnahmen von der Einreichung von Angeboten mit elektronischen Mitteln gemäß § 28 Absatz 2 und 4 zulässig sind.

Zu § 28 (Form und Übermittlung der Teilnahmeanträge und Angebote)

Auf der Grundlage der grundsätzlichen Verpflichtung zur Verwendung elektronischer Kommunikationsmittel gemäß § 8 dieser Verordnung gibt § 28 folgerichtig auch die grundsätzliche Verpflichtung zur elektronischen Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten vor. Vorbild ist die Umsetzung von Artikel 22 der Richtlinie 2014/24/EU in § 53 VgV. Die Übergangsvorschrift gemäß § 34 dieser Verordnung ist zu beachten.

Zu Absatz 1

Gemäß Absatz 1 haben Bewerber und Bieter ihre Angebote und Teilnahmeanträge mittels elektronischer Mittel in Textform nach § 126b BGB einzureichen. Die Vorschrift richtet sich am Vorbild des § 53 Absatz 1 VgV aus. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 53 Absatz 1 VgV.

Zu Absatz 2

Absatz 2 deckt sich mit der Umsetzung von Artikel 22 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/24/EU in § 53 Absatz 2 VgV. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 53 Absatz 2 VgV.

Zu Absatz 3

Absatz 3 deckt sich mit der Umsetzung von Artikel 22 Absatz 6 Unterabsatz 1 Buchstabe b und c und Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU in § 53 Absatz 3 VgV. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 53 Absatz 3 VgV.

Zu Absatz 4

Absatz 4 deckt sich mit der Umsetzung von Artikel 22 Absatz 1 Unterabsatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU in § 53 Absatz 4 VgV. Siehe im Einzelnen die Begründung zu § 53 Absatz 4 der VgV.

Zu § 29 (Prüfung und Aufbewahrung der ungeöffneten Teilnahmeanträge und Angebote)

§ 29 dient der Umsetzung von Artikel 29 Absatz 2 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU. § 29 Satz 1 setzt Artikel 29 Absatz 2 Unterabsatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU. Artikel 29 Absatz 2 Unterabsatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU wird im Hinblick auf die Gewährleistung der Integrität der Daten und der Vertraulichkeit bei der Aufbewahrung der Teilnahmeanträge und Angebote in § 29 Satz 2 umgesetzt. Vergleiche § 54 VgV, der Artikel 22 Absatz 3 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt.

Zu § 30 (Unterrichtung der Bewerber oder Bieter)

§ 30 dient der Umsetzung von Artikel 40 der Richtlinie 2014/23/EU. Nach dem Vorbild der Richtlinie wird im Hinblick auf die Unterrichtungspflichten des Konzessionsgebers nach den von sich aus mitzuteilenden Informationen und denjenigen unterschieden, die nur auf Anfrage in Textform nach § 126b BGB mitgeteilt werden müssen. Die Mitteilungspflicht besteht unabhängig von der Informationspflicht nach § 134 GWB.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um und betrifft die Informationen, die der Konzessionsgeber nur auf Anfrage in Textform nach § 126b hinsichtlich der Merkmale und relativen Vorteile des ausgewählten Angebotes an die unterlegenen Bieter zu geben hat.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 40 Absatz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um. Der Wortlaut („unverzüglich“) ist an § 62 Absatz 1 VgV ausgerichtet.

Zu § 31 (Zuschlagskriterien)

§ 31 setzt die Inhalte des Artikels 41 der Richtlinie 2014/23/EU um, die nicht als wesentliche Vorschriften in § 152 Absatz 3 GWB überführt worden sind. Der Unionsgesetzgeber hebt in Erwägungsgrund 64 der Richtlinie 2014/23/EU im Hinblick auf die bessere Einbeziehung sozialer und ökologischer Aspekte hervor, dass es Konzessionsgebern gestattet sein sollte, von Zuschlagskriterien Gebrauch zu machen, welche die zu erbringenden Bau- oder Dienstleistungen in jeder Hinsicht und in jeder Phase ihres Lebenszyklus von der Gewinnung der Rohstoffe für die Ware bis zur Entsorgung des Produkts betreffen; hierzu gehören nach dem Erwägungsgrund 62 der Richtlinie 2014/23/EU auch Faktoren, die mit dem konkreten Prozess der Erzeugung, Bereitstellung oder Handel

mit der betreffenden Bau- oder Dienstleistungen oder einem konkreten Prozess in einer späteren Phase ihres Lebenszyklus zusammenhängen, auch wenn derartige Faktoren kein materieller Bestandteil der Leistungen sind. In diesem Zusammenhang hebt der Unionsgesetzgeber insbesondere die Energieeffizienz und die Verwendung von fair gehandelten Waren als zulässige Zuschlagskriterien hervor.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt die Bekanntmachungspflichten zu den Zuschlagskriterien um. Zuschlagskriterien sind in absteigender Rangfolge nach Artikel 41 Absatz 3 Unterabsatz 1 und Anhang V Nummer 9 der Richtlinie 2014/23/EU in die Konzessionsbekanntmachung aufzunehmen, soweit nicht in anderen Vergabeunterlagen genannt.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt die Vorgaben des Artikels 41 Absatz 3 Unterabsatz 2 und 3 der Richtlinie 2014/23/EU zur ausnahmsweisen Änderung der Reihenfolge der Zuschlagskriterien um. Für den Fall des Eingangs eines Angebots, das eine innovative Lösung mit einer außergewöhnlich hohen funktionellen Leistungsfähigkeit umfasst, darf die Gewichtung der Zuschlagskriterien nach Absatz 1 ausnahmsweise geändert werden. Voraussetzung dafür ist, dass der Konzessionsgeber die angebotene innovative Lösung bei aller Umsicht nicht vorhersehen konnte. Wird die Reihenfolge der Zuschlagskriterien im Nachhinein geändert, sind die Verfahrensteilnehmer über die geänderte Gewichtung zu unterrichten und unter Einhaltung der Mindestfristen nach § 27 Absatz 4 Satz 1 erneut zur Angebotsabgabe aufzufordern. Wurden die Zuschlagskriterien zu demselben Zeitpunkt wie die Konzessionsbekanntmachung veröffentlicht, so veröffentlicht der Konzessionsgeber unter Einhaltung der Mindestfristen nach § 27 Absatz 3 eine neue Konzessionsbekanntmachung.

Zu Absatz 3

Absatz 3 setzt Artikel 41 Absatz 2 Unterabsatz 3 der Richtlinie 2014/23/EU um.

Zu § 32 (Aufhebung von Vergabeverfahren)

§ 32 übernimmt den Inhalt des § 63 VgV zu den Voraussetzungen der Aufhebung eines Vergabeverfahrens in diese Verordnung, um Konzessionsgebern sowie Bewerbern und Bietern für das Vergabeverfahren eine gleichermaßen interessengerechte Lösung zu bieten. Die Möglichkeit der Aufhebung eines Vergabeverfahrens wird von Artikel 40 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU vorausgesetzt.

Abschnitt 3 (Ausführung der Konzession)

Zu § 33 (Vergabe von Unteraufträgen)

§ 33 dient im Wesentlichen der Umsetzung von Artikel 42 der Richtlinie 2014/23/EU. Im Rahmen der Unterauftragsvergabe wird der gesamte oder ein Teil des Auftrags auf eine dritte Person übertragen. Die Unterauftragsvergabe ist von der Eignungsleihe nach § 25 Absatz 3 zu unterscheiden, bei der sich ein Unternehmen auf Kapazitäten Dritter berufen kann, ohne dass diese zugleich als Nachunternehmer mit einem Teil der Leistungserbringung beauftragt werden müssen. Der Wortlaut der Vorschrift ist an der Umsetzung des Artikels 71 der Richtlinie 2014/24/EU in § 36 VgV ausgerichtet, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Wortlaut des § 36 VgV gemäß § 2 VgV die Frage der Unterauftragsvergabe bei der Vergabe von Bauaufträgen nicht regelt.

Zu Absatz 1

Absatz 1 setzt Artikel 42 Absatz 2 Satz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um und orientiert sich am Wortlaut von § 36 Absatz 1 VgV, der Artikel 71 Absatz 2 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt. Gemäß § 33 Absatz 1 Satz 1 können Konzessionsgeber die Unternehmen in der Konzessionsbekanntmachung oder den Vergabeunterlagen dazu auffordern, bei Angebotsabgabe den Auftragsteil, den sie an Dritte zu vergeben gedenken, sowie die vorgesehenen Nachunternehmer anzugeben, sofern ihnen dies im Zeitpunkt der Angebotsabgabe bereits zumutbar ist. § 33 Absatz 1 Satz 2 trägt dem Umstand Rechnung, dass Konzessionsgeber die in Absatz 5 geregelte Überprüfung des Nachunternehmers nur dann vornehmen können, wenn ihnen dieser vor Zuschlagserteilung genannt wurde und ihm die entsprechenden Nachweise, wie beispielsweise die Verpflichtungserklärung des Nachunternehmers gegenüber dem Hauptauftragnehmer, vorliegen. Das Verlangen des Konzessionsgebers ist unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit jedoch auf solche Unternehmen beschränkt, die in die engere Auswahlentscheidung kommen.

Zu Absatz 2

Absatz 2 setzt Artikel 42 Absatz 2 Satz 2 der Richtlinie 2014/23/EU um, dem zufolge klargestellt wird, dass die Haftung des Hauptauftragnehmers gegenüber dem Konzessionsgeber von Absatz 1 unberührt bleibt. Der Wortlaut orientiert sich an § 36 Absatz 2 VgV, der Artikel 71 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt.

Zu Absatz 3

Absatz 3 richtet sich im Hinblick auf die grundsätzliche Vorgabe der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB) Teil B Allgemeine Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen (VOB/B) und Allgemeine Technische Vertragsbedingungen für Bauleistungen (VOB/C) für den Unterauftragnehmer einer Baukonzession an dem bisherigen § 22 Absatz 2 Nummer 1 in Verbindung mit § 8 Absatz 3 der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB/A-EG) aus. Diese Verordnung umfasst auch die Verfahrensregeln zu Baukonzessionen, die bislang in § 22 EG VOB/A geregelt waren.

Zu Absatz 4

Absatz 4 setzt Artikel 42 Absatz 3 Unterabsatz 1 und 2 der Richtlinie 2014/23/EU um und orientiert sich am Wortlaut von § 36 Absatz 3 VgV, der Artikel 71 Absatz 5 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt.

Zu Absatz 5

Absatz 5 setzt Artikel 42 Absatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU um und orientiert sich am Wortlaut von § 36 Absatz 4 VgV, der Artikel 71 Absatz 1 und 6 der Richtlinie 2014/24/EU umsetzt.

Zu Absatz 6

Absatz 6 setzt Artikel 42 Absatz 4 Buchstabe b) der Richtlinie 2014/23/EU um und orientiert sich am Wortlaut von § 36 Absatz 5 VgV.

Abschnitt 4 (Übergangs- und Schlussbestimmungen)

Zu § 34 (Übergangsbestimmung für die elektronische Kommunikation und elektronische Übermittlung von Teilnahmeanträgen und Angeboten)

Die Übergangsbestimmung in § 34 räumt Konzessionsgebern die Möglichkeit ein, bis längstens zum 18. Oktober 2018 nicht die Einreichung von Angeboten und Teilnahmeanträgen mithilfe elektronischer Mittel zu verlangen. Auch im Hinblick auf die sonstige Kommunikation können Konzessionsgeber bis längstens zum 18. Oktober 2018 auf andere als elektronische Mittel zurückgreifen, sofern nicht die elektronische Veröffentlichung der Bekanntmachungen oder die elektronische Bereitstellung der Vergabeunterlagen betroffen ist. Die Konzessionsgeber haben während des Übergangszeitraumes die Wahl zwischen dem Postweg, einem anderen geeigneten Weg, Fax oder einer Kombination dieser Mittel. Ein anderer geeigneter Weg ist zum Beispiel der unmittelbare Kontakt zwischen Konzessionsgebern und Wirtschaftsteilnehmern. Konzessionsgeber, die von der Möglichkeit zum Aufschub keinen Gebrauch machen, können sowohl die Entgegennahme von Angeboten und Teilnahmeanträgen als auch die sonstige Kommunikation bereits ab dem 18. April 2016 auf die grundsätzliche Verwendung elektronischer Mittel gemäß den Vorschriften dieser Verordnung umstellen.

Zu § 35 (Elektronische Kommunikation durch Auslandsdienststellen)

§ 35 sieht im Einklang mit Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU eine Ausnahme von der Pflicht zur elektronischen Kommunikation in Verfahren zur Vergabe von Konzessionen durch Auslandsdienststellen von Konzessionsgebern vor. Da sich die Möglichkeiten zur elektronischen Kommunikation von Auslandsdienststellen weltweit je nach Dienstort technisch stark unterscheiden können, weil teilweise nur Satelliten-Verbindung möglich ist, unterliegen Vergabeverfahren durch Auslandsdienststellen von Konzessionsgebern nicht der Pflicht zur elektronischen Kommunikation. Diese Auslandsdienststellen können für alle Mitteilungen und für den gesamten Kommunikations- und Informationsaustausch statt der elektronischen Mittel sämtliche der in Artikel 29 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2014/23/EU genannten Kommunikationsmittel nutzen, wie zum Beispiel Post oder Fax (Buchstabe b) oder die mündliche Mitteilung, sofern der Inhalt der mündlichen Mitteilung auf einem dauerhaften Datenträger hinreichend dokumentiert wird (Buchstabe c). Darüber hinaus sind Bewerber und Bieter in Vergabeverfahren durch Auslandsdienststellen nicht verpflichtet, Teilnahmeanträge und Angebote elektronisch einzureichen. Dieser Ausnahmeregelung unterfallen zum Beispiel die Auslandsvertretungen der Bundesrepublik Deutschland im Zuständigkeitsbereich des Auswärtigen Amtes oder außerhalb Deutschlands stationierte Einheiten der Bundeswehr. Im Ergebnis beschränken sich die Pflichten zur elektronischen Kommunikation bei

der Vergabe von Konzessionen durch Auslandsdienststellen von Konzessionsgebern auf die elektronische Veröffentlichung der Bekanntmachungen gemäß §§ 19 bis 23 und die elektronische Verfügbarkeit der Vergabeunterlagen gemäß § 17 dieser Verordnung.

Zu § 36 (Fristberechnung)

§ 36 stellt klar, dass die Berechnung von Fristen nach der Verordnung (EWG) Nr. 1182/71 des Rates vom 3. Juni 1971 zur Festlegung der Regeln für die Fristen, Daten und Termine zu erfolgen hat.

Zu Artikel 4 (Verordnung zur Statistik über die Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen)

Zu § 1 (Anwendungsbereich)

§ 1 beschreibt den Sinn und Zweck dieser Verordnung und fasst die wesentlichen Inhalte zusammen.

Zu § 2 (Umfang der Datenübermittlung)

Es werden die differenzierten Vorgaben des § 114 Absatz 2 GWB zum Anwendungsbereich umgesetzt. In § 2 wird folglich danach differenziert, ob die Vergabe dem sogenannten Oberschwellenbereich oder dem Unterschwellenbereich zuzuordnen ist.

Zu Absatz 1

In Absatz 1 wird der Anwendungsbereich der Verordnung für den Oberschwellenbereich, in dem der Teil 4 des GWB anzuwenden ist, geregelt. Es werden die Vorgaben des § 114 Absatz 2 GWB umgesetzt, sodass die Verordnung von allen Auftraggebern im Sinne des § 98 GWB bei der Vergabe öffentlicher Aufträge und Konzessionen anzuwenden ist.

Zu Absatz 2

Der Anwendungsbereich dieser Verordnung bestimmt sich bei der Vergabe öffentlicher Aufträge danach, ob bei Nichterreichen der Schwellenwerte des § 106 GWB die Voraussetzungen für die Anwendung der Regelungen des GWB vorliegen würden. Das heißt, öffentliche Auftraggeber im Sinne des § 99 GWB haben bei der Vergabe eines öffentlichen Auftrags im Sinne des § 103 GWB die in § 4 aufgeführten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln. Diese hypothetische Betrachtung im Hinblick auf die Anwendbarkeit des Oberschwellenrechts stimmt mit den Vorgaben der Richtlinien in Artikel 85 Absatz 2 Richtlinie 2014/24/EU überein.

Auf Vergaben durch Sektorenauftraggeber zum Zwecke einer Sektorentätigkeit und auf Konzessionsgeber findet diese Vorschrift keine Anwendung.

Zudem wird in Absatz 2 der Anwendungsbereich für den Unterschwellenbereich durch eine Bagatellgrenze von 25 000 € nach unten begrenzt. In Bezug auf Vergaben mit einem Auftragswert unterhalb dieser Bagatellgrenze sind keinerlei Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln. Damit wird den Vorgaben des § 114 Absatz 2 Satz 3 GWB Rechnung getragen.

Zu Absatz 3

Dienststellen öffentlicher Auftraggeber, die im Ausland belegen sind, unterliegen aus Praktikabilitätserwägungen heraus nicht der Pflicht zur Übermittlung statistischer Daten zu öffentlichen Auftragsvergaben an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie. Dieser Ausnahmeregelung unterfallen zum Beispiel die Auslandsvertretungen der Bundesrepublik Deutschland im Zuständigkeitsbereich des Auswärtigen Amtes oder außerhalb Deutschlands stationierte Einheiten der Bundeswehr.

Zu § 3 (Daten bei Aufträgen oberhalb der Schwellenwerte)

Hierin wird – auch unter Bezugnahme auf die Anlagen – geregelt, welche Daten in Bezug auf Vergaben oberhalb der Schwellenwerte von den Auftraggebern an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind. Entsprechend der Vorgabe des § 114 Absatz 2 des GWB wird in §§ 3 und 4 zwischen dem Ober- und dem Unterschwellenbereich differenziert.

Für den Oberschwellenbereich beschränkt § 114 Absatz 2 GWB die zu übermittelnden Daten auf die Daten, die in der jeweils einschlägigen Vergabe- und Zuschlagsbekanntmachung an das Amt für Veröffentlichungen der

Europäischen Union zu übermitteln sind. Nach der Gesetzesbegründung soll es sich zudem lediglich um eine Teilmenge handeln. Die in § 3 abschließend genannten Daten ergeben sich aus dem von Kienbaum im Rahmen des Forschungsprojektes Statistik der öffentlichen Beschaffung in Deutschland – Grundlagen und Methodik für den Oberschwellenbereich entwickelten Indikatorenset. Die Absätze 1 bis 7 führen für die verschiedenen Vergaberegime gesondert auf, welche Daten zu übermitteln sind. Dabei richtet sich der genaue Inhalt und Umfang der Übermittlungspflicht nach den Vorgaben für die jeweils in den Absätzen 1 bis 9 aufgeführten Daten, die sich aus Artikel 31, 32 und den Anhängen V und VII der Richtlinie 2014/23/EU, Artikel 50 Absatz 1, 75 Absatz 2 und dem Anhang V Teile D und J der Richtlinie 2014/24/EU, Artikel 70 Absatz 1, 92 Absatz 3 und den Anhängen XII, XVIII Teil D der Richtlinie 2014/25/EU, Artikel 30 Absatz 3 und dem Anhang IV der Richtlinie 2009/81/EG und den ergänzenden Vorgaben in der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1086 ergeben.

Zu Absatz 1

In Absatz 1 ist festgelegt, welche Daten bei Auftragsvergaben oberhalb der Schwellenwerte durch öffentliche Auftraggeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Die Angaben zu den Zuschlagskriterien Name und Gewichtung der Qualitäts- oder der Kostenkriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen, sozialen und innovativen Kriterien im Sinne von § 58 Absatz 2 der Vergabeverordnung.

Zu Absatz 2

In Absatz 2 ist festgelegt, welche Daten bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über soziale und andere besondere Dienstleistungen oberhalb der Schwellenwerte durch öffentliche Auftraggeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Zu Absatz 3

In Absatz 3 ist festgelegt, welche Daten bei Auftragsvergaben oberhalb der Schwellenwerte durch Sektorenauftraggeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Die Angaben zu den Zuschlagskriterien Name und Gewichtung der Qualitäts- oder der Kostenkriterien umfassen auch Angaben zu qualitativen, innovativen, umweltbezogenen oder sozialen Kriterien im Sinne von § 52 Absatz 2 der Sektorenverordnung.

Zu Absatz 4

In Absatz 4 ist festgelegt, welche Daten bei der Vergabe öffentlicher Aufträge über soziale und besondere Dienstleistungen oberhalb der Schwellenwerte durch Sektorenauftraggeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Zu Absatz 5

In Absatz 5 ist festgelegt, welche Daten bei Konzessionsvergaben oberhalb der Schwellenwerte durch Konzessionsgeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Die Angaben zu den Zuschlagskriterien, umfassen auch Angaben zu qualitativen, umweltbezogenen oder sozialen Kriterien im Sinne von § 152 Absatz 3 GWB und § 31 KonzVgV.

Zu Absatz 6

In Absatz 6 ist festgelegt, welche Daten bei der Vergabe von Konzessionen über soziale und andere besondere Dienstleistungen oberhalb der Schwellenwerte durch Konzessionsgeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Zu Absatz 7

In Absatz 7 ist festgelegt, welche Daten bei der Vergabe verteidigungs- oder sicherheitsspezifischer öffentlicher Aufträge, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2009/81/EG fallen, oberhalb der Schwellenwerte durch öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln sind.

Die Angaben zu Name und Gewichtung der Kriterien zur Ermittlung des wirtschaftlich günstigsten Angebotes umfassen auch Aspekte im Sinne von § 34 Absatz 3 der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit wie zum Beispiel Qualität, Lebenszykluskosten oder Umwelteigenschaften.

Zu Absatz 8

Absatz 8 betrifft eine mögliche Ausweitung der zu übermittelnden Daten, um die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsindikatoren im Vergabeverfahren vollständig erfassen und auswerten zu können. Das ist im Hinblick auf die Nutzung der strategischen Möglichkeiten des Vergaberechts von besonderer Bedeutung.

Zu Absatz 9

Absatz 9 eröffnet Auftrag- und Konzessionsgebern die Möglichkeit, über die in den Absätzen 1 bis 7 aufgeführten Daten sowie gegebenenfalls über eine zukünftige Verpflichtung aus § 3 Absatz 8 hinaus freiwillig weitere Daten zu Auftragsvergaben zum Zwecke der statistischen Auswertung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln.

Eine Auswertung freiwillig übermittelter Vergabedaten kann ausschließlich im Rahmen dessen durchgeführt werden, was die zu schaffende elektronische Vergabestatistik an Auswertungsmöglichkeiten zur Verfügung stellt. Darüber hinausgehende beziehungsweise davon abweichende Auswertungen können nur aufgrund jeweils bilateral zu treffender Vereinbarungen vorgenommen werden.

Die freiwillige Datenübermittlung richtet sich nach den §§ 5 und 6 dieser Verordnung.

Zu § 4 (Vergabedaten bei Aufträgen unterhalb der Schwellenwerte)

Zu Absatz 1

Für den Unterschwellenbereich werden in § 114 Absatz 2 GWB Vorgaben im Hinblick auf die zu übermittelnden Daten gemacht. Entsprechend sind nach Absatz 1 lediglich die Verfahrensart, der Wert des erfolgreichen Angebots sowie die Art und Menge der Leistungen, sofern es sich um quantifizierbare Leistungen handelt, anzugeben.

Eine Mengenangabe ist nur bei solchen Lieferungen und Leistungen zu übermitteln, die eindeutig der Stückzahl nach quantifizierbar sind. Abhängig von der jeweils vergebenen Leistung ist bei der Mengenangabe auf einzelne Liefer- und Leistungseinheiten, zum Beispiel bei Kraftfahrzeugen oder Rechentechnik, oder auf handelsübliche Abpackungen, zum Beispiel bei Büroverbrauchsmaterial oder Sanitär- und Reinigungsbedarf, abzustellen. Schüttgüter oder andere Liefergegenstände, die nach Gewichts- oder Volumeneinheiten bemessen werden (zum Beispiel in Kilogramm, Tonnen oder Kubikmetern), sind nicht der Menge nach anzugeben, sondern als eine Lieferung zu werten. Dasselbe gilt für Liefergegenstände, die zwar eindeutig der Stückzahl nach quantifizierbar sind, jedoch ausschließlich zum Zweck der dauerhaften Verbindung mit einem Bauwerk erworben werden, zum Beispiel Elektroinstallationsmaterial, Fenster, Stahlträger oder Türen. Vergebene Bau- und Dienstleistungen sind jeweils als eine Leistung zu werten. Wertungsmaßstab ist hierbei das jeweils konkret in Bezug genommene Bauobjekt beziehungsweise die jeweilige Art der Dienstleistung.

Da im Unterschwellenbereich aufgrund der geringeren Formstrenge auch weitere, weniger förmlich durchgeführte Vergabeverfahren angewendet werden oder teils weder Bundes- noch Landesvergaberegelungen zur Anwendung kommen (was z. B. zu Direktvergaben führen kann), enthält Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe d hierfür einen Auffangtatbestand.

Im Rahmen der Übermittlung werden zudem die Postleitzahl sowie eine nicht-personenbezogene E-Mail-Adresse der Vergabestelle erfasst. Diese werden in § 6 lediglich als Hilfsmerkmale für die statistische Auswertung kategorisiert.

Zu Absatz 2

Absatz 2 eröffnet Auftrag- und Konzessionsgebern auch für den Unterschwellenbereich die Möglichkeit, über die in Absatz 1 aufgeführten Daten hinaus freiwillig weitere Daten zu Auftragsvergaben zum Zwecke der statistischen Auswertung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln.

Eine Auswertung freiwillig übermittelter Vergabedaten kann ausschließlich im Rahmen dessen durchgeführt werden, was die zu schaffende elektronische Vergabestatistik an Auswertungsmöglichkeiten zur Verfügung stellt. Darüber hinausgehende bzw. davon abweichende Auswertungen können nur aufgrund jeweils bilateral zu treffender Vereinbarungen vorgenommen werden.

Die freiwillige Datenübermittlung richtet sich nach den §§ 5 und 6 dieser Verordnung.

Zu § 5 (Datenübermittlung)

In § 5 werden die Grundsätze der Datenübermittlung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie geregelt. Die Datenübermittlung soll elektronisch erfolgen. Bei Oberschwellenvergaben soll ein vollautomatisiertes Verfahren eingeführt werden, indem die Daten aus den entsprechenden Bekanntmachungsformularen ausgelesen werden, sodass den Auftraggebern durch die Datenübermittlung kein zusätzlicher Erfüllungsaufwand entsteht. Im Unterschwellenbereich soll zusätzlicher Aufwand ebenfalls weitestgehend vermieden werden durch ein auf die Bedürfnisse der Auftraggeber abgestimmtes elektronisches Verfahren, das den Auftraggebern sowohl mittels einer webbasierten Eingabemaske als auch über Schnittstellen zu bereits existierenden kommunalen, Landes- und Bundesvergabeplattformen die Übermittlung der in § 4 aufgeführten Daten an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ermöglicht.

Die Vorschrift normiert außerdem die bei der Übermittlung von Vergabedaten sicherzustellenden erforderlichen datenschutzrechtlichen Rahmenbedingungen und ist Ausfluss entsprechender Verpflichtungen, wie sie auch § 9 des Bundesdatenschutzgesetzes und die korrespondierenden Regelungen in den Datenschutzgesetzen der Länder vorsehen. Insbesondere werden die Vertraulichkeit und Unversehrtheit der zu übermittelnden Daten über vergebene Aufträge und Konzessionen herausgestellt, auf die im Rahmen der organisatorischen und technischen Maßnahmen in gesteigertem Maße Rücksicht zu nehmen ist. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ist außerdem verpflichtet, dem zuständigen Datenschutzbeauftragten des Bundes beziehungsweise Landes zum Zwecke der Datenschutzkontrolle Einsichtnahme zu ermöglichen.

Zu § 6 (Statistische Aufbereitung und Übermittlung der Daten; Veröffentlichung statistischer Auswertungen)

§ 6 eröffnet unter anderem die Möglichkeit, die gesammelten Daten an das Statistische Bundesamt zu Auswertungszwecken zu übergeben. In diesem Zusammenhang werden die verschiedenen Auswertungs-, Veröffentlichungs- und Datenbereitstellungsmöglichkeiten geregelt.

Zu Absatz 1

Alle von den Auftraggebern an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelten Vergabedaten eines Kalenderjahres werden spätestens zum Beginn des folgenden Kalenderjahres an das Statistische Bundesamt weitergeleitet. Das Statistische Bundesamt wertet diese Vergabedaten nach vorgegebenen Kriterien aus und erstellt innerhalb von drei Monaten nach Übermittlung der Daten durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie aus den übermittelten Vergabedaten eine Vergabestatistik. Diese Vergabestatistik soll bis spätestens 30. April jedes Kalenderjahres vorliegen.

Zu Absatz 2

Willigt das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie ein, so kann das Statistische Bundesamt aus der von ihm erstellten Bundesvergabestatistik Ergebnisse für allgemeine, über das öffentliche Auftragswesen hinausgehende Zwecke ableiten und diese Ergebnisse veröffentlichen.

Mit der Veröffentlichung einiger Daten durch das Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union oder durch die Europäische Kommission müssen die Auftraggeber gemäß Durchführungsverordnung (EU) Nr. 2015/1086 ausdrücklich einverstanden sein. Solche Daten dürfen durch das Statistische Bundesamt ebenfalls nur mit Zustimmung des jeweiligen Auftraggebers veröffentlicht werden. Ausgenommen hiervon ist allerdings eine Veröffentlichung von Einzeldaten in aggregierter Form, sodass eine individuelle Zuordnung ausgeschlossen ist.

Zu Absatz 3

Diese Vorschrift ermöglicht es dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, seiner Verpflichtung aus den Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU, 2014/25/EU und 2009/81/EG zur Übermittlung statistischer Daten sowie von statistischen Berichten zu Auftragsvergaben an die Europäische Kommission nachzukommen.

Zu Absatz 4

Öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber erhalten auf Anforderung vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie all jene Daten, die sie vor dem Zeitpunkt der Anforderung an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelt haben und die sie für die Auswertung und Planung ihres Einkaufsverhaltens benötigen. In ausschließlich aggregierter Form haben öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber auch Anspruch auf Vergabedaten, die sie nicht selbst übermittelt haben. Außerdem können öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber statistische Auswertungen der von ihnen übermittelten Vergabedaten anfordern, wobei

solche Auswertungen ausschließlich im Rahmen dessen durchgeführt werden, was die zu schaffende elektronische Vergabestatistik an Auswertungsmöglichkeiten zur Verfügung stellt. Darüber hinausgehende beziehungsweise davon abweichende Auswertungen können nur aufgrund jeweils bilateral zu treffender Vereinbarungen vorgenommen werden.

Das Statistische Bundesamt kann öffentlichen Auftraggebern und Sektorenauftraggebern ebenfalls die oben genannten Daten zur Verfügung stellen.

Zu Absatz 5

Die gespeicherten Vergabedaten dürfen auf Ersuchen einer obersten Bundes- oder Landesbehörde auch abweichend von Absatz 1 ausgewertet und die Auswertungsergebnisse, nicht jedoch die diesen zugrunde liegenden Einzeldaten, an die ersuchende Behörde übermittelt werden. Um die von Absatz 1 abweichende Auswertung darf ausschließlich für Zwecke der Vorbereitung und Begründung aktueller Rechtsetzungsvorhaben oder politischer Entscheidungen von erheblicher, im Einzelnen zu belegender Bedeutung ersucht werden.

Zu Absatz 6

Insbesondere bei den Ländern, aber auch bei den Bundesressorts besteht immer wieder zu eigenen Zwecken Bedarf an Vergabedaten im jeweiligen Geschäfts- und Aufsichtsbereich. Mithilfe dieser Daten können zum Beispiel regionalspezifische Auswertungen erstellt werden, die für Erfüllung einer Vielzahl von Aufgaben genutzt werden können.

Den Bundes-, Landes- und Kommunalbehörden wird daher ein umfassender Zugriff auf die ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich zuzurechnenden Einzeldaten eingeräumt. Sie können diese vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie anfordern.

Zu Absatz 7

Ebenso können die statistischen Landesämter vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie Daten zur Erfüllung ihrer hoheitlichen Aufgaben anfordern.

Zu § 7 (Datenübermittlung für die wissenschaftliche Forschung)

Die Vorschrift eröffnet die Möglichkeit, Daten über vergebene Aufträge und Konzessionen an Fachhochschulen, Hochschulen, Universitäten und wissenschaftliche Forschungseinrichtungen zu übermitteln.

Zu Absatz 1

Qualitätsgesicherte Daten stellen in allen Wissenschaftsdisziplinen einen Grundpfeiler wissenschaftlichen Forschens dar. Sie ermöglichen und stützen wissenschaftliche Erkenntnisse und erleichtern das Ziehen von Querverbindungen über Schlüssen über Fachgebietsgrenzen hinweg. Sie werden ebenso für die Grundlagenforschung benötigt wie für beschreibende Studien und Gutachten. Wissenschaftlich fundierte Forschungsergebnisse können einen wesentlichen Impuls zur Weiterentwicklung des öffentlichen Beschaffungswesens liefern. Derzeit sind solche Forschungsergebnisse auf deduktiv-abstrakt gewonnene theoretische Erkenntnisse beschränkt. Wollen Gesetzgeber, Politik, Behörden und Vergabestellen jedoch Ergebnisse nutzen, welche real ablaufende Sachverhalte abbilden, ist ein Rückgriff auf empirische Daten unabdingbar. Nur so ist es möglich, relevante Gestaltungsempfehlungen zur öffentlichen Beschaffung zu liefern. Bislang kann die Forschung einzig auf Befragungen zurückgreifen, welche den wissenschaftlichen Gütekriterien der Repräsentativität und Validität nicht genügen. Eine Vergabestatistik bietet die Chance, anwendungsorientierte Forschung auf valider Datenbasis durchzuführen, ohne die Anonymität der Daten zu verletzen. Daher räumt die Vorschrift Hochschulen und wissenschaftlichen Forschungseinrichtungen den Zugriff auf die an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie übermittelten Daten zu vergebenen Aufträgen und Konzessionen ein, wenn diese Daten für die wissenschaftliche Forschung erforderlich sind. Voraussetzung für die Datenübermittlung an Hochschulen und wissenschaftliche Forschungseinrichtung ist sowohl die Anonymisierung der Daten als auch ein Überwiegen des öffentlichen Interesses an der konkreten Forschungsarbeit im Vergleich mit dem schutzwürdigen Interesse der Aufträge und Konzessionen vergebenden Stellen an der Geheimhaltung der Vergabedaten.

Zu Absatz 2

Von der Übermittlung von Vergabedaten an Hochschulen und wissenschaftliche Forschungseinrichtungen kann nach dieser Vorschrift abgesehen werden, wenn der zu angestrebte Forschungszweck auch dadurch erreicht werden kann, dass das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie in begrenztem Umfang Auskünfte zu vergebenen Aufträgen und Konzessionen erteilt.

Zu Absatz 3

Die Vorschrift regelt, dass unbefugte Dritte keine Kenntnis von den übermittelten, anonymisierten Vergabedaten erhalten dürfen. Darüber hinaus wird festgelegt, dass die Bestimmungen des § 5 Satz 4 Nummer 1 bis 3 bei der Übermittlung der Daten einzuhalten sind.

Zu Absatz 4

Die Vorschrift erklärt § 38 des Bundesdatenschutzgesetzes für anwendbar, wonach bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen die nach § 38 Absatz 6 des Bundesdatenschutzgesetzes zu bestimmenden Aufsichtsbehörden die Ausführung von § 7 kontrollieren, wenn es sich bei einer Hochschule oder sonstigen wissenschaftlichen Forschungseinrichtung, an die Vergabedaten übermittelt werden, um eine nichtöffentliche Stelle handelt. Eine nichtöffentliche Stelle kann zum Beispiel eine Hochschule in privater Trägerschaft sein.

Zu § 8 (Übergangsregelung)

Die Melde- und Berichtspflichten der bisherigen § 17 der Vergabeverordnung, § 33 der Sektorenverordnung und § 44 der Vergabeverordnung für die Bereiche Verteidigung und Sicherheit gelten über den 18. April 2016 hinaus bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 5 gemäß § 6 Satz 2 fort. Zwar gelten die statistischen Verpflichtungen der Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG nicht mehr. Allerdings folgen Berichts- und Statistikpflichten aus den Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU, 2014/25/EU. Hiernach sind insbesondere Daten erforderlich, um im April 2017 die ersten Berichte an die Kommission übermitteln zu können. Des Weiteren gelten die Berichts- und Statistikpflichten der Richtlinie 2009/81/EG fort. Daher müssen auch im Übergangszeitraum, also bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 6, das an die erfolgreiche Ausschreibung, Vergabe und Implementierung des hierfür erforderlichen elektronischen Programmes geknüpft ist, weiterhin Vergabedaten gesammelt werden. Da den Auftraggebern nicht zugemutet werden soll, die in den §§ 3 und 4 aufgeführten Daten händisch an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln und hierdurch die Berichtspflichten des § 2 zu erfüllen, sollen die bisherigen Verpflichtungen übergangsweise fortgelten. Hierdurch wird für den Übergangszeitraum auf ein bewährtes System zurückgegriffen und ein nicht tragbarer Erfüllungsaufwand für die Auftraggeber vermieden.

Zu Absatz 1

Die Vorschrift regelt die Melde- und Berichtspflichten der Auftraggeber, sofern diese ein Vergabeverfahren, das nach den Vorschriften der Vergabeverordnung durchgeführt wird, zwischen dem 1. Januar 2015 und dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der §§ 1 bis 6 mit der Entscheidung über den Zuschlag abschließen. Sie entspricht im Wesentlichen dem § 17 Absatz 1 und 2 der Vergabeverordnung in der Fassung vom 11. Februar 2003 (BGBl. I S. 169), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Siebten Änderungsverordnung vom 15.10.2013 (BGBl. I S. 3584), und führt diese bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 5 fort.

Zu Absatz 2

Die Vorschrift entspricht § 17 Absatz 5 1. Halbsatz der Vergabeverordnung in der Fassung vom 11. Februar 2003 (BGBl. I S. 169), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Siebten Änderungsverordnung vom 15.10.2013 (BGBl. I S. 3584), und führt diese bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 6 fort.

Zu Absatz 3

Die Vorschrift regelt die Melde- und Berichtspflichten der Sektorenauftraggeber, sofern diese ein Vergabeverfahren, das nach den Vorschriften der Sektorenverordnung durchgeführt wird, zwischen dem 1. Januar 2015 und dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der §§ 1 bis 6 mit der Entscheidung über den Zuschlag abschließen. Sie entspricht im Wesentlichen dem § 33 Absatz 1 der Sektorenverordnung in der Fassung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3110), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes zur Neuregelung des gesetzlichen Messwesens vom 25.7.2013 (BGBl. I S. 2722), und führt diese bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 6 fort.

Zu Absatz 4

Die Vorschrift entspricht § 33 Absatz 2 der Sektorenverordnung in der Fassung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3110), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes zur Neuregelung des gesetzlichen Messwesens vom 25.7.2013 (BGBl. I S. 2722), und führt diese bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 6 fort.

Zu Absatz 5

Die Vorschrift regelt die Melde- und Berichtspflichten der öffentlichen Auftraggeber und Sektorenauftraggeber, sofern diese ein Vergabeverfahren, das nach den Vorschriften der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit durchgeführt wird, zwischen dem 1. Januar 2015 und dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der §§ 1 bis 6 mit der

Entscheidung über den Zuschlag abschließen. Sie entspricht im Wesentlichen dem § 44 Absätze 1 und der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit in der Fassung vom 12. Juli 2012 (BGBl. I S. 1509), zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes zur Neuregelung des gesetzlichen Messwesens vom 25.7.2013 (BGBl. I S. 2722), und führt diese bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 5 fort.

Zu Absatz 6

Die Vorschrift entspricht im Wesentlichen § 33 Absatz 4 der Sektorenverordnung in der Fassung vom 23. September 2009 (BGBl. I S. 3110), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes zur Neuregelung des gesetzlichen Messwesens vom 25.7.2013 (BGBl. I S. 2722), sowie § 44 Absatz 5 der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit in der Fassung vom 12. Juli 2012 (BGBl. I S. 1509), zuletzt geändert durch Artikel 8 des Gesetzes zur Neuregelung des gesetzlichen Messwesens vom 25.7.2013 (BGBl. I S. 2722), und führt diese für alle Verpflichtungen der Absätze 1 bis 5 bis zum Inkrafttreten der §§ 1 bis 6 fort.

Zu Artikel 5 (Änderung der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit)

Bei den Änderungen in der Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit handelt es sich um Folgeänderungen, die durch die Änderungen im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in der Fassung der Bekanntmachung des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (VergRModG) zur Anpassung erforderlich sind. Inhaltliche Änderungen sind damit grundsätzlich nicht verbunden.

Zu Nummer 1 (§ 1 VSVgV)

§ 1 legt den Anwendungsbereich der Verordnung fest und ist an die neuen Vorschriften im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen anzupassen. Diese Anpassungen betreffen die Bezeichnung als verteidigungs- oder sicherheitsspezifische Aufträge in § 104 Absatz 1 GWB und die Begriffsbestimmungen der öffentlichen Auftraggeber und Sektorenauftraggeber in § 99 und § 100 GWB. Weiterhin ist § 1 VSVgV anzupassen an § 106 Absatz 2 Nummer 3 GWB, in dem nunmehr auf Gesetzesebene eine dynamische Verweisung auf die Festsetzung der Höhe der Schwellenwerte durch die Europäische Kommission im Wege der delegierten Rechtssetzung durch Verordnung enthalten ist.

Zu Nummer 2 (§ 2 VSVgV)

Die Änderung des § 2 Absatz 1 und Absatz 2 Satz 1 dient der Anpassung an die Bezeichnung als verteidigungs- oder sicherheitsspezifische Aufträge in § 104 Absatz 1 GWB.

Zu Nummer 3 (§ 3 Absatz 7 VSVgV)

Der Wortlaut des § 3 Absatz 7 Satz 3 wird an § 3 Absatz 7 Satz 2 VgV angepasst. Grund dieser Änderung ist, dass die Sonderregelung zu Teilaufträgen zu freiberuflichen Leistungen in dem bisherigen § 5 der Vergabeverordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) entfallen ist.

Zu Nummer 4 (§ 4 VSVgV)

§ 4 Absatz 2 wird aufgehoben, da der Begriff der Rahmenvereinbarung nunmehr in § 103 Absatz 5 Satz 1 GWB definiert ist. § 4 Absatz 4 wird ebenfalls aufgehoben, weil die Definition der verbundenen Unternehmen in § 138 Absatz 2 GWB enthalten ist. Durch den Wegfall der Absätze2 und 4 ist die Nummerierung der folgenden Absätze anzupassen.

Zu Nummer 5 (§ 7 VSVgV)

Die Änderung des § 7 Absatz 1 Satz 1 dient der Anpassung des Verweises auf die Definition des Verschlusssachenauftrages, die nunmehr in § 104 Absatz 3 GWB geregelt ist.

Zu Nummer 6 (§ 10 Absatz 1 VSVgV)

Die Änderungen der Verweise in § 10 Absatz 1 Satz 1 und 2 auf die Vorschriften zur Berücksichtigung mittelständischer Interessen in § 97 Absatz 4 GWB dienen der Anpassung an die neue Struktur des § 97 GWB.

Zu Nummer 7 (§ 12 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe b VSVgV)

Die Änderung in § 12 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe b Satz 2 dient der Anpassung an § 106 Absatz 2 Nummer 3 GWB, in dem nunmehr auf Gesetzesebene eine dynamische Verweisung auf die Festsetzung der Höhe der Schwellenwerte durch die Europäische Kommission im Wege delegierter Rechtssetzung durch Verordnung enthalten ist.

Zu Nummer 8 (§ 13 Absatz 1 und 2 VSVgV)

Die Änderungen in § 13 Absatz 1 dienen der Anpassung an die Vorschriften im GWB zum wettbewerblichen Dialog. Der einschränkende Verweis in § 13 Absatz 1 auf die öffentlichen Auftraggeber nach dem bisherigen § 98 Nummer 1 bis 3 GWB wird gestrichen, da nach Artikel 30 der Richtlinie 2014/24/EU Sektorenauftraggeber ebenfalls einen wettbewerblichen Dialog durchführen können. Diese Möglichkeit soll für die Sektorenauftraggeber gemäß § 146 Satz 1 und 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen nun auch ausdrücklich im Bereich Verteidigung und Sicherheit bestehen. Der Begriff des Auftraggebers in § 13 Absatz 1 umfasst somit entsprechend dem Anwendungsbereich nach § 1 sowohl öffentliche Auftraggeber nach § 99 GWB als auch Sektorenauftraggeber nach § 100 GWB. Der Verweis auf die Vorschrift zum wettbewerblichen Dialog ist an die Neuregelung in § 119 Absatz 6 Satz 1 GWB anzupassen.

Die besonderen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des wettbewerblichen Dialogs nach Artikel 27 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2009/81/EG sind dabei weiterhin zu beachten. Dieser sieht anders als Artikel 26 Absatz 4 der Richtlinie 2014/24/EU und Artikel 44 Absatz 3 der Richtlinie 2014/25/EU, die mit § 119 Absatz 6 GWB umgesetzt worden sind, weiterhin vor, dass ein wettbewerblicher Dialog nur bei besonders komplexen Aufträgen angewendet werden kann. Die Definition des besonders komplexen Auftrags folgt dabei weiterhin Artikel 1 Nummer 21 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2009/81/EG und bleibt somit unverändert.

Darüber hinaus enthält § 13 Absatz 2 unverändert die einzelnen Verfahrensvorschriften für den wettbewerblichen Dialog nach Artikel 27 Absatz 2 bis 8 der Richtlinie 2009/81/EG. Der Wortlaut des § 13 Absatz 2 Satz 1 ist an § 119 Absatz 6 Satz 2 GWB angepasst.

Zu Nummer 9 (§ 14 Absatz 1 VSVgV)

Die Änderung in § 14 Absatz 1 Satz 1 ist eine Folge der Aufhebung des § 4 Absatz 2 nach Nummer 4 dieses Artikels. Die Definition der Rahmenvereinbarung findet sich nun unmittelbar in § 103 Absatz 5 Satz 1 GWB.

Die Einzelheiten für die Vergabe von Rahmenvereinbarungen und darauf beruhender Einzelaufträge sind nach Maßgabe des § 103 Absatz 5 Satz 2 GWB und in Übereinstimmung mit Artikel 29 der Richtlinie 2009/81/EG weiterhin in § 14 Absatz 1 bis 6 festgelegt.

Satz 4 wurde im Hinblick auf die Fassung des neuen § 21 Absatz 1 VgV aufgehoben.

Zu Nummer 10 (§ 15 Absatz 6 Satz 1 VSVgV)

Die Änderung in § 15 Absatz 6 Satz 1 dient einer redaktionellen Korrektur.

Zu Nummer 11 (§ 17 Absatz 2)

Mit der Einfügung wird auf die Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 vom 11. November 2015 zur Einführung von Standardformularen für die Veröffentlichung von Vergabebekanntmachungen für öffentliche Aufträge und zur Aufhebung der Durchführungsverordnung (EU) Nr. 842/2011 (ABl. L 296 vom 12.11.2015, S. 1) verwiesen und die anzuwendenden Standardformulare genannt.

Zu Nummer 12 (§ 18 Absatz 2 VSVgV)

Der Verweis auf die neue Durchführungsverordnung der Kommission (EU) Nr. 2015/1986 dient der Anpassung des § 18 Absatz 2 Satz 2 VSVgV an die Neufassung der Standardformulare durch die Europäische Kommission.

Zu Nummer 13 (§ 21 Absatz 1 VSVgV)

Die Änderung in § 21 Absatz 1 ist erforderlich aufgrund der neuen Regelung der Eignung in § 122 GWB, die wegen des Verweises in § 147 GWB auch für die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen anzuwenden ist.

Der Verweis auf die allgemeinen Eignungsanforderungen in § 21 Absatz 1 ist an die entsprechende Neuregelung in § 122 Absatz 1 GWB anzupassen.

Die übrigen Vorschriften über die Eignung der Bewerber in § 21 Absatz 2 bis 5 sowie in § 22 stellen nähere Anforderungen für die Eignungskriterien und deren Nachweis auf. Diese dienen der Ergänzung des § 122 Absatz 2 bis 4 GWB.

Zu Nummer 14 (§ 22 VSVgV)

Die Änderungen in § 22 VSVgV dienen der Umsetzung der neuen Systematik zur Eignung und zum Nicht-Vorliegen von Ausschlussgründen gemäß §§ 122 bis 124 GWB. Der Verweis in § 22 Absatz 2 Satz 2 ist zu streichen, da § 147 i.V.m § 124 GWB keine dem bisherigen § 24 Absatz 1 Nummer 7 entsprechende Regelung enthält.

Zu Nummer 15 (§ 23 VSVgV)

Die Änderungen in § 23 VSVgV dienen der Anpassung an die Aufnahme der zwingenden Ausschlussgründe in § 123 GWB, die aufgrund des Verweises in § 147 GWB auch für die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen anzuwenden sind. Die zwingenden Ausschlussgründe sind damit nun übergreifend im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen geregelt und sollen auf Verordnungsebene nicht im Wortlaut wiederholt werden. Auch bei der Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen sollen die Unternehmen die Möglichkeit zur Selbstreinigung nach § 125 GWB haben, auf den § 147 GWB ausdrücklich verweist.

§ 23 Absatz 2 bis 5 werden zur Vermeidung von Wiederholungen auf Verordnungsebene aufgehoben. Die entsprechenden Regelungen sind unmittelbar in § 147 in Verbindung mit § 123 Absatz 2, 3 und 5 GWB geregelt.

Wegen der Aufhebung der Absätze 2 bis 5 sind die übrigen Absätze anzupassen. Die Fassung des neuen § 23 Absatz 3 übernimmt den Wortlaut des § 48 Absatz 4 VgV und die Fassung des neuen § 23 Absatz 4 übernimmt den Wortlaut des § 48 Absatz 5 VgV. Der neue § 23 Absatz 5 Satz 2 VSVgV (bisher § 23 Absatz 8 Satz 2VSVgV) wurde an § 48 Absatz 6 Satz 2 VgV angepasst. Dabei wird der in der VSVgV verwendete Begriff „Nachweis" beibehalten.

Zu Nummer 16 (§ 24 VSVgV)

Die Neufassung des § 24 VSVgV dient der Anpassung an die Aufnahme der fakultativen Ausschlussgründe in § 124 GWB, die aufgrund des Verweises in § 147 GWB auch für die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen anzuwenden sind. Die fakultativen Ausschlussgründe sind damit nun übergreifend im Gesetz geregelt und werden auf Verordnungsebene nicht im Wortlaut wiederholt. Aus Gründen der Klarstellung verweist § 24 Absatz 1 Satz 2 auf die in § 125 GWB vorgesehene Möglichkeit der Selbstreinigung. Diese Möglichkeit der Selbstreinigung besteht aufgrund des Verweises in § 147 GWB auch bei der Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen.

Die Neufassung der Absätze 2 und 3 dient der Anpassung an den neu gefassten Absatz 1 und an § 48 Absatz 5 und 6 VgV. Dabei wird der in der VSVgV verwendete Begriff „Nachweis" beibehalten.

Zu Nummer 17 (§ 27 VSVgV)

Die Änderungen in § 27 dienen der sprachlichen Anpassung an den Begriff der technischen und beruflichen Leistungsfähigkeit in § 122 Absatz 2 Satz 2 Nummer 3 GWB.

Zu Nummer 18 (§ 34 VSVgV)

Die Vorgaben für die Wertung der Angebote sind nun unmittelbar in § 127 GWB geregelt, der gemäß § 147 GWB auf die Vergabe von verteidigungs- oder sicherheitsspezifischen Aufträgen anwendbar ist. Eine sachliche Änderung der Regelungen zu den Zuschlagskriterien und der Wertung der Angebote ist damit nicht bezweckt.

Zu Nummer 19 (§ 35 Absatz 1 VSVgV)

Die Neufassung dient der Anpassung an die Neufassung der Standardformulare durch die Europäische Kommission.

Zu Nummer 20 (§ 36 VSVgV)

Die Fassung des § 36 VSVgV folgt nunmehr strukturell Artikel 35 Absatz 2 und 3 der Richtlinie 2009/81/EG. Im Hinblick auf die Unterrichtungspflichten des Auftraggebers wird nach den von sich aus mitzuteilenden Informationen gemäß § 36 Absatz 1 und denjenigen Informationen unterschieden, die gemäß § 36 Absatz 2 nur auf schriftliche Anfrage mitgeteilt werden müssen. Die Ausnahmen von der Informationspflicht für bestimmte Angaben über die Zuschlagserteilung oder den Abschluss von Rahmenvereinbarungen gemäß Artikel 35 Absatz 3 der Richtlinie 2009/81/EG wurden nunmehr auf Gesetzesebene in § 134 Absatz 3 Satz 2 GWB geregelt, sodass die bisherige Regelung in § 36 Absatz 3 VSVgV entfallen kann.

Zu Nummer 21 (§ 38 Absatz 1 Satz 1 VSVgV)

Die Neuregelung des § 38 Absatz 1 Satz 1 dient der Anpassung des Verweises an die Neuregelung im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

Zu Nummer 22 (§ 39 Absatz 1 VSVgV)

Die Änderung in § 39 Absatz 1 Satz 2 dient der Richtigstellung einer Bezugnahme in Artikel 52 Absatz 2 Unterabsatz 1 der Richtlinie 2009/81/EG auf Anhang V der Richtlinie 2009/81/EG und die Neufassung des § 39 Absatz 1 Satz 4 dient der Anpassung an die Neufassung der Standardformulare durch die Europäische Kommission.

Zu Nummer 23 (§ 44 VSVgV)

Die Regelung der Melde- und Berichtspflichten im bisherigen § 44 wurde aufgehoben, da sich die Statistikpflichten des Auftraggebers nun unmittelbar aus § 114 Absatz 2 Satz 1 GWB in Verbindung mit der aufgrund des § 114 Absatz 2 Satz 2 GWB erlassenen Vergabestatistikverordnung ergeben.

Zu Nummer 24 (§§ 45, 46 VSVgV)

Es handelt sich um eine Folgeanpassung zu Nr. 23.

Zu Artikel 6 (Folgeänderungen)

Zu Absatz 1

Absatz 1 enthält Folgeänderungen in der Verordnung über die Laufbahn, Ausbildung und Prüfung für den gehobenen bautechnischen Verwaltungsdienst des Bundes, die sich aus dem Wegfall der Vorschriften der Vergabeordnung für freiberufliche Leistungen (VOF) und deren Integration in Abschnitt 5 und 7 der neuen Vergabeverordnung ergeben.

Zu Absatz 2

Absatz 2 passt die Verordnung über die Laufbahn, Ausbildung und Prüfung für den höheren technischen Verwaltungsdienst des Bundes an das neue Vergaberecht an.

Zu Absatz 3

Die durch Absatz 2 veranlasste Änderung der Gebäudereinigermeisterverordnung trägt dem Umstand Rechnung, dass das neue Vergaberecht systematisch von Teil 4 des GWB ausgehend in der neuen Vergabeverordnung (und Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen) geregelt ist.

Zu Absatz 4

Absatz 4 enthält eine Anpassung der Verordnung über Testmaßnahmen für die Einführung der elektronischen Gesundheitskarte, die dem Umstand Rechnung trägt, dass die VOL/A EG vollständig in der neuen Vergabeverordnung aufgegangen ist.

Zu Artikel 7 (Inkrafttreten, Außerkrafttreten)

Zu Absatz 1

Absatz 1 bestimmt für das Inkrafttreten der Artikel 1 bis 3 sowie 5 bis 7 dieser Mantelverordnung – und damit insb. für die neuen Stammverordnungen VgV, SektVO, KonzVgV – den 18. April 2016. Dies entspricht auch dem Datum, an dem die neuen Vorschriften des Teils 4 des GWB in Kraft treten. (Die Ermächtigungsgrundlage, auf deren Grundlage diese Mantelverordnung erlassen wird, ist bereits zuvor am Tag nach der Verkündung des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (VergRModG) in Kraft getreten.) Hierdurch wird sichergestellt, dass sowohl die neuen gesetzlichen Bestimmungen in Teil 4 des GWB als auch die Bestimmungen der neuen Stammverordnungen, die inhaltlich aufs Engste verzahnt sind, gleichzeitig in Kraft treten.

Zu Absatz 2

Absatz 2 bestimmt, dass gleichzeitig mit Inkrafttreten der neuen Stammverordnungen die bisherige VgV und SektVO außer Kraft treten.

Zu Absatz 3

Absatz 3 regelt das Inkrafttreten des Artikels 4 (Vergabestatistikverordnung). Artikel 4 § 7, d. h. die Übergangsregelung der Vergabestatistikverordnung tritt wie die anderen Artikel dieser Mantelverordnung am 18. April 2016 in Kraft. Das zeitlich spätere Inkrafttreten der §§ 1 bis 6 des Artikels 4 ist der Tatsache geschuldet, dass eine elektronische Übermittlung erst nach erfolgreicher Ausschreibung, Vergabe und Implementierung des hierfür erforderlichen elektronischen Programmes möglich ist. Vor Einführung dieser Möglichkeit sollen die Auftraggeber nicht mit dem Zusatzaufwand belastet werden, die in den §§ 3 und 4 des Artikels 4 aufgeführten Daten händisch an das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu übermitteln.

Anlage 2

Stellungnahme des Nationalen Normenkontrollrates gem. § 6 Abs. 1 NKRG

Entwurf einer Verordnung zur Modernisierung des Vergaberechts (NKR-Nr. 3543)

Der Nationale Normenkontrollrat hat den Entwurf des oben genannten Regelungsvorhabens geprüft.

I. Zusammenfassung

Bürgerinnen und Bürger	Keine Auswirkungen
Wirtschaft	Die Auswirkungen wurden bereits im Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (NKR-Nr. 3329) vollständig dargestellt.
Verwaltung	Die Auswirkungen wurden bereits im Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (NKR-Nr. 3329) vollständig dargestellt.
Evaluation	Die Auswirkungen der Verordnungen werden – wie auch die des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts – sechs Jahre nach Inkrafttreten evaluiert. Evaluierungszeitraum und Berichtszeitpunkt orientieren sich an den für die E-Vergabe in den EU-Richtlinien vorgesehenen verlängerten Umsetzungsfristen, die durch die Bundesregierung bei der Umsetzung in den Rechtsverordnungen vollumfänglich ausgeschöpft werden.
Der NKR erhebt im Rahmen seines gesetzlichen Auftrags keine Einwände gegen die Darstellungen der Gesetzesfolgen im vorliegenden Regelungsvorhaben. Der NKR begrüßt, dass für den Oberschwellenbereich die Struktur des Vergaberechts durch die Integration der Verdingungsordnungen VOL/A und VOF in die novellierte Vergabeverordnung vereinfacht wird. Der NKR sieht jedoch für die Sonderstellung der Vergaben von Bauleistungen keine ausreichende Begründung vorliegen. Mit der Modernisierung des Vergaberechts wird nur im Oberschwellenbereich die von der EU vorgegebene E-Vergabe umgesetzt. Der NKR sieht ein hohes Entlastungspotenzial, würde die E-Vergabe auch für den Unterschwellenbereich umgesetzt werden, denn mehr als 80% der öffentlichen Aufträge fallen in diesen Bereich. Bund, Länder, Kommunen und betroffene Ausschüsse sind aufgerufen, die von der EU eingeführte „Zwangsverpflichtung“ zu nutzen, ein einheitliches praxisgerechtes E-Vergabeverfahren für alle Vergaben in Deutschland zu etablieren. Die Bereitschaft hierzu ist bereits von einigen Ländern artikuliert worden. Der NKR hält es für geboten, dass nun entsprechende Initiativen in Bund und Ländern entwickelt werden.	

Im Einzelnen

Mit dem Regelungsvorhaben werden die mit dem Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts – auf Basis von EU-Vorgaben – vorgesehenen Strukturänderungen für den Oberschwellenbereich, insbesondere die Einführung der E-Vergabe, in die Verfahrensregelungen umgesetzt. Darüber hinaus wird das Regelungsvorhaben genutzt, um grundlegende Anpassungen in bestehende Verordnungen zur Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen vorzunehmen oder bestehende Regelungslücken zu füllen.

Der Verordnungsentwurf sieht insbesondere folgende Änderungen vor:

- Novellierung der Vergabeverordnung (VgV)
    - Verfahrensregelungen betreffen nur den Oberschwellenbereich,
    - Integration des 2. Abschnitts der Verdingungsordnung VOL/A und der VOF in die VgV,
    - Einführung der elektronischen Kommunikation,
    - Ergänzung von möglichen Zuschlagskriterien wie soziale oder umweltbezogene Aspekte,
    - Neuordnung der Vergabeverfahren und Verfahrensarten, insbesondere die Einführung einer „Innovationspartnerschaft“, sowie Vorgaben zur Eignung von Bewerbern oder Bietern.

- Novellierung der Sektorenverordnung (SektVO) betreffend öffentliche Vergaben im Bereich des Verkehrs, der Trinkwasserversorgung und der Energieversorgung)
    - Verfahrensregeln betreffen nur den Oberschwellenbereich,
    - durch Bezug auf GWB gilt SektV auch dann, wenn der Auftraggeber privatisiert wurde (bspw. Stadtwerk),
    - Regelungen betreffen für den Sektor die Gesamtheit aller Arten von Leistungen (dann bspw. auch Bauleistungen),
    - Teilweise Anpassung der SektVO an die novellierte VgV wie die Einführung der elektronischen Kommunikation.

- Neue Konzessionsvergabeverordnung (KonzVgV) betreffend Vergaben von Bau- oder Dienstleistungskonzessionen (bspw. Betrieb eines städtischen Schwimmbads oder der Bau und Betrieb eines Mautsystems auf Autobahnen)
    - Verfahrensregeln betreffen nur den Oberschwellenbereich,
    - Konkretisierung von GWB-Regelungen (§§ 97-114, 148-154 GWB),
    - Keine Vorgaben für bestimmte Verfahrensarten, um unterschiedliche Sachverhaltskonstellationen erfassen zu können (bspw. Vergaben mit oder ohne Teilnehmerwettbewerb möglich),
    - Festlegung von Bekanntmachungspflichten für geplante Konzessionsvergaben,
    - Einführung der elektronischen Kommunikation,
    - Umfassende Dokumentationspflichten zur Nachvollziehbarkeit des jeweiligen Vergabeverfahrens als Ausfluss der flexiblen Verfahrensregelungen.

- Neue Vergabestatistikverordnung (VergStatVO)
    - Vorgaben betreffen den Oberschwellen- und Unterschwellenbereich,
    - Meldepflicht erfasst Bund, Länder und Kommunen,
    - dient u. a. der Erfassung des Umfangs der verwendeten Steuermittel für Vergaben und Art der durchgeführten Vergaben,
    - BMWi wird „Herr“ über Vergabestatistikdaten: alle Vergaben ab 25.000 Euro (ohne Umsatzsteuer) sind dem BMWi zu melden,
    - Praktische Umsetzung:
        - BMWi plant praktikable technische Möglichkeiten:
            - im Unterschwellenbereich durch Angebote von Schnittstellen oder webbasierten Formularen,
            - im Oberschwellenbereich sollen die Bekanntmachungsmeldungen gemäß EU-Vorgabe gleichzeitig als Meldungen ans BMWi genutzt werden.
        - Länder sollen im Ergebnis auch Auswertungen für eigenen Bereich erhalten können.

- Novellierte Vergabeverordnung Verteidigung und Sicherheit (VSVgV)
  - Verfahrensregeln betreffen nur den Oberschwellenbereich,
  - Umsetzung von Folgeänderung anlässlich des geänderten GWB-Bereichs: Ausschlussgründe sind nunmehr ausschließlich im GWB enthalten.

1. E-Vergabe im Unterschwellenbereich

Die EU-Vorgabe für elektronische Verfahren betrifft nur den Oberschwellenbereich. Damit kann einer Kostenentlastung von 1,2 Mrd. Euro pro Jahr erreicht werden. Mehr als 80% der öffentlichen Aufträge fallen aber nicht unter diese EU-Vorgabe, sondern werden nach unterschiedlichen Vergabevorschriften der Länder und weiterhin überwiegend mit Papier abgewickelt. Hier könnten Milliarden Euro eingespart werden.

Zur Umsetzung der E-Vergabe auch im Unterschwellenbereich bedarf es daher des politischen Willens sowohl auf Seiten des Bundes und der Länder als auch auf Seiten der betroffenen Ausschüsse. Letztere sind in verschiedenen Sachbereichen für die Erarbeitung und Weiterentwicklung von Vergabegrundsätzen verantwortlich.

Aus Sicht des NKR sind daher Bund, Länder, Kommunen und betroffene Ausschüsse aufgerufen, die von der EU eingeführte „Zwangsverpflichtung“ zu nutzen, ein einheitliches praxisgerechtes E-Vergabeverfahren für alle Vergaben in Deutschland zu etablieren. Die Bereitschaft hierzu ist bereits von einigen Ländern artikuliert worden. Der NKR hält es für geboten, dass nun entsprechende Initiativen entwickelt werden.

Diese Forderung nach einem einheitlichen Vergaberecht umfasst auch die Integration der Vergaben von Bauleistungen in die Vergabeverordnung – gleichermaßen wie es nun mit den Verdingungsordnungen VOL/A und VOF erfolgt. Der NKR sieht für die Sonderstellung der VOB/A keine ausreichende Begründung vorliegen.

2. Erfüllungsaufwand

Die Auswirkungen wurden bereits im Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts (NKR-Nr. 3329) vollständig dargestellt.

Der NKR hat keine Erkenntnisse, dass die Ausgestaltung der Verordnungen zu einer geänderten Erfüllungsaufwandsschätzung führt.

3. Evaluation

Die Auswirkungen der Verordnung werden – wie auch die des Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts – sechs Jahre nach Inkrafttreten evaluiert. Evaluierungszeitraum und Berichtszeitpunkt orientieren sich an den für die E-Vergabe in den EU-Richtlinien vorgesehenen verlängerten Umsetzungsfristen, die durch die Bundesregierung bei der Umsetzung in den Rechtsverordnungen vollumfänglich ausgeschöpft werden.

Schwerpunkte der Evaluation sollen die Umsetzung der E-Vergabe, die Einführung einer bundesweiten Vergabestatistik sowie die Änderungen der Rechtsstruktur sein.

4. Inkrafttreten

Die Verordnungen treten am 18. April 2016 in Kraft. Die Regelungen für die Datenübermittlung nach VergStatVO treten erst dann in Kraft, wenn die Voraussetzungen dafür vorliegen. Dies wird das BMWi mindestens drei Monate vorher im Bundesgesetzblatt bekannt geben.

Dr. Ludewig	Schleyer
Vorsitzender	Berichterstatter



Satz: Satzweiss.com Print, Web, Software GmbH, Mainzer Straße 116, 66121 Saarbrücken, www.satzweiss.com
Druck: Printsystem GmbH, Schafwäsche 1-3, 71296 Heimsheim, www.printsystem.de
Vertrieb: Bundesanzeiger Verlag GmbH, Postfach 10 05 34, 50445 Köln, Telefon (02 21) 97 66 83 40, Fax (02 21) 97 66 83 44, www.betrifft-gesetze.de
ISSN 0722-8333